



**Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX Buttiglione
Crescimanni /Wind Telecomunicazioni XXX**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato
della redazione del presente atto*

Allegati N. 0



IL COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";
- 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 e comma 13;
- il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";
- il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";
- la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato regionale per le comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale Toscana 1 febbraio 2000, n. 10);
- 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 Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;
- 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);
- l'istanza n. 354 del 26 ottobre 2015 con cui la Sig.ra XXX Buttiglione Crescimanni chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Wind Telecomunicazioni XXX (di seguito, per brevità, Wind) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;



- la nota del 26 ottobre 2015 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva comunicazione del 28 gennaio 2016 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 15 febbraio 2016;

UDITE entrambe le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale di udienza, ci si riservava di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante lamenta l'attivazione non richiesta di n. 7 utenze mobili (n. 3248613XXX, n. 3248698XXX, n. 3292436XXX, n. 3292462XXX, n. 3292435XXX, n. 3292436XXX e n. 3292455XXX) da parte dell'operatore Wind.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- nel marzo 2015 scopriva, accedendo alla propria area riservata, che dal mese di ottobre dell'anno precedente, erano state attivate 7 SIM non richieste;
- immediatamente, provvedeva a contestare l'addebito telefonicamente, ma non avendo ricevuto alcun riscontro fattivo, inviava una comunicazione via e-mail con il disconoscimento delle SIM mai richieste senza ricevere alcun riscontro.

In data 30 luglio 2015 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Wind tentativo obbligatorio di conciliazione presso la Camera di Commercio di Lucca, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In data 12 agosto 2015 l'istante presentava formale denuncia-querela presso la Polizia Postale e delle Comunicazioni di Lucca riguardo alla indebita attivazione da parte di ignoti delle numerazioni 3248613XXX, 3248698XXX, 3292436XXX, 3292462XXX, 3292435XXX, 3292436XXX e 3292455XXX.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) "l'intervento sul gestore e sul punto vendita per la cancellazione dei numeri";
- ii) "il risarcimento per furto d'identità e violazione della privacy";
- iii) "il nome della persona che ha fornito i miei dati falsificando (...) anche la mia firma".

2. La posizione dell'operatore.

In data 25 novembre 2015 l'operatore Wind ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato.

Nel merito sull'attivazione delle SIM ha dichiarato che:

- le numerazioni risultano attive dalle seguenti date:



- n. 3248698XXX e n. 3248613XXX in data 9/10/2014;
- n. 3292462XXX e n. 3292436XXX in data 13/01/2015;
- n. 3292435XXX, 3292436XXX e n. 3292455XXX in data 16/01/2015;
- n. 3407584XXX in data 24/03/2015;

- tutte le proposte di contratto “sono corredate da documento di identità e che le sim sono state attivate dal dealer TWENTY TEL DI BRACCINI ALESSIO, tranne la 3407584XXX che risulta attivata dal dealer MISTER MUSIC 3 SRL”;
- l’istante “ha denunciato l’accaduto all’autorità solo dopo l’udienza di conciliazione tenutasi avanti alla cciaa di Lucca il 30/07/15”.

L’operatore ha precisato la propria disponibilità “ad annullare le sim ma precisa che nulla potrà essere riconosciuto a titolo di risarcimento danni per furto d’identità e per violazione della privacy in quanto la richiesta di risarcimento danni è inammissibile. E’ noto infatti che l’art 19 co 4 della Delibera AGCOM 173/07/Cons circoscrive chiaramente il potere demandata all’autorità e, quindi anche ai corecom in sede di definizione della controversia, prevedendo che “L’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ovi riscontri la fondatezza dell’istanza, può condannare l’operatore ad effettuare i rimborsi si somme risultate non dovute al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto dei servizi , nonché nei casi individuati dalle disposizioni normativi o da delibere dell’autorità (...) Resta salva la possibilità per le parti di far valere in sede giurisdizionali il maggiore danno”; dunque al Giudice solo spetta accertare la sussistenza di un danno e, in caso di fondatezza della pretesa liquidare in favore del danneggiato”.

3. Motivazione della decisione.

In via preliminare:

- si osserva che non è ammissibile la richieste di cui al punto *i*) volta ad ottenere “l’intervento sul gestore e sul punto vendita per la cancellazione dei numeri”, in quanto connesse ad un obbligo di facere estraneo alla cognizione del Corecom ai sensi del comma 4 dell’art. 19 del Regolamento, poiché l’oggetto della pronuncia è limitato agli eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità;

- con riferimento alla richiesta formulata al punto *sub ii)* e *sub iii)* da parte della società istante, ai sensi dell’art. 19, comma 4, del Regolamento, si evidenzia che l’oggetto della presente pronuncia è limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Risultano pertanto escluse le richieste di “risarcimento per furto d’identità e violazione della privacy” e di cui al punto *sub ii)* e relativa al “nome della persona che ha fornito i miei dati falsificando (...) anche la mia firma” di cui al punto *sub iii)*. Tuttavia controversia dovrà essere correttamente interpretata, in base al criterio di efficienza e ragionevolezza dell’azione, quale domanda di condanna del gestore al pagamento di un indennizzo in relazione all’attivazione non richiesta delle utenze mobili *de quibus* (Delibera Agcom n. 276/13/CONS Linee Guida).

Nel merito:

Sull’attivazione non richiesta delle utenze mobili.

L’istante ha dedotto di aver subito, suo malgrado, l’attivazione non richiesta di sette utenze mobili da parte dell’operatore Wind.



DELIBERAZIONE
n. 64 del 18 novembre 2016

La doglianza dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento, nei limiti che seguono.

In via generale si rileva che a fronte della contestazione dell'utente circa l'esistenza e la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. La fattispecie in esame rientra nell'ambito generale delle c.d. "attivazioni di servizi non richiesti" o "prestazioni non richieste", previste e disciplinate dalle Delibere n. 41/09/CIR (art. 3), n. 179/03/CSP (art. 7, comma 5), nonché dal Codice delle Comunicazioni Elettroniche (art. 70) e dal Codice del Consumo (art. 57).

Nel merito, con riferimento alla lamentata attivazione non richiesta di sette utenze (nn. 3248613XXX, 3248698XXX, 3292436XXX, 3292462XXX, 3292435XXX, 3292436XXX e 3292455XXX), l'istante, sin da subito, ha espresso un chiaro ed inequivoco disconoscimento delle utenze *de quibus* prima telefonicamente, poi con un reclamo, successivamente con la proposizione della domanda di conciliazione ed infine con la denuncia-querela del 12 agosto 2015.

Nel caso in esame l'operatore Wind non ha di fatto provveduto a gestire il disconoscimento delle utenze pur dichiarandosi, nella memoria in atti, disponibile ad annullare le SIM non richieste.

Pertanto deve affermarsi la esclusiva responsabilità dell'operatore ex art. 1218 del codice civile, per l'attivazione non richiesta delle 7 SIM; ne consegue che l'utente ha diritto ad un indennizzo per l'indebita attivazione del servizio.

Per quanto riguarda la durata dell'inadempimento si prende a riferimento, quale *dies a quo*, la data dell'udienza di conciliazione (30 luglio 2015) non essendo presente, in atti, copia del reclamo inviato per il disconoscimento delle SIM e come *dies ad quem* la data di presentazione dell'istanza di definizione (26 ottobre 2015).

Ciò premesso ai fini della quantificazione dell'indennizzo si richiamano l'art. 8, in virtù del quale "nelle ipotesi di attivazione di servizi non richiesti, fatto salvo il diritto degli utenti ad ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di attivazione" e l'art. 12, comma 1, in virtù del quale "nel caso di titolarità di più utenze (...) l'indennizzo è applicato in misura unitaria se, per la natura del disservizio subito, l'applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contraria al principio di equità".

Alla luce di quanto sopra detto, la società Wind a fronte dell'attivazione delle 7 SIM in tre momenti diversi, così come risulta dalla memoria dell'operatore (9 ottobre 2014, 13 gennaio 2015 e 16 gennaio 2015) è tenuta a pagare, in favore della parte istante, sulla base di quanto previsto dagli articoli sopra richiamati, la somma complessiva di euro 1.335,00 (euro 5,00 *pro die* per 89 giorni in relazione al periodo 30 luglio - 26 ottobre 2015 per 3 blocchi di attivazioni indebite avvenute in tre momenti diversi).

Infine si ritiene equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;



DELIBERAZIONE
n. 64 del 18 novembre 2016

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 18 novembre 2016;

Con voti unanimi

D E L I B E R A

in sostanziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 26 ottobre 2015 dalla Sig.ra XXX Buttiglione Crescimanni nei confronti di Wind Telecomunicazioni XXX, che l'operatore provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) euro 1.335,00 a titolo di indennizzo per l'attivazione dei servizi non richiesti;
- b) euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

La somma così determinata a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 1 lett. a) dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto 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.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini