

**DELIBERA n°\_11\_**

**XXXX XXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)  
(GU14/459003/2021)**

## **IL CORECOM SICILIA**

NELLA seduta del 20/01/2022;

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 modificato 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 Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la

Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 22/09/2021 acquisita con protocollo n. 0376201 del 22/09/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

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

Nel corpo del formulario inoltrato dal signor XXXX XXXX viene narrato che nel mese di ottobre 2014, richiedo i servizi mobili a Wind3 da fornirsi mediante apparato mobile (c.d. ovetto) Wireless Box Alcatel Y5880E Wi-Fi 21.6 Ready, al costo di €. 60,00 per l'apparato ed €. 15,00/mese per i servizi, mediante addebito su carta di credito. Nel periodo giugno – luglio – agosto/2016 venivano addebitati sulla carta di credito, €. 466,00, €. 537,58 ed €. 547,52, per servizi non meglio specificati, mai richiesti. Reclamato l'indebito pagamento, mediante lettera raccomandata a/r del 25.11.2016, la Windtre S.p.A. si obbligava ad effettuare i rimborsi dovuti ed a disabilitare tutti i servizi digitali non richiesti, mediante invio di conferma all'indirizzo e-mail salvatore.agosta@email.it. Nulla però veniva eseguito dal gestore. Con PEC del 30.10.2017 e PEC del 20.11.2017, veniva quindi richiesto nuovamente il rimborso reale delle somme illegittimamente incassate (ripetizione dell'indebito), complessivamente pari ad €. 1.551,00, oltre interessi, ma senza ottenere risposte. Ad oggi vengono quindi avanzate le seguenti richieste: 1) Rimborso indebito di €. 1.551,00, oltre interessi (€. 21,06 dal 01.06.2016 al 28.10.2020); 2) Indennizzo €. 600,00 per servizi digitali a pagamento non richiesti dal 1 giugno 2016 al 30 settembre 2016; 3) Indennizzo di €. 300,00 per mancata/inadeguata risposta ai reclami; 4) Rimborso spese procedura €. 200,00.

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

Nella sua memoria difensiva, il gestore WindTre spa, narra che in data 29 giugno 2016, a seguito di richiesta dell'istante veniva attivato il blocco dei servizi a sovrapprezzo sulla numerazione XXXXXXXX. In data 09/12/2016 perveniva contestazione dei servizi ep a seguito della quale la convenuta provvedeva ad emettere nota di credito di € 86,15. Nelle more del procedimento pur rilevando regolare traffico dei servizi venivano emesse ulteriori note di credito di € 297,71, di € 538,48 e di € 432,37, in conformità al d.lgs. 1 giugno 2003 n. 196, considerando quindi gli addebiti dei servizi a sovrapprezzo

ricevuti sulle fatture (all.1, all.2, all.3, all.4) negli ultimi sei mesi dal reclamo del 09/12/2016. Nel merito viene quindi evidenziato nel merito che Il quadro normativo regolamentare attualmente vigente è rappresentato dal D.M. n. 145/2006 (Regolamento recante la disciplina dei servizi a sovrapprezzo), dalla Delibera 418/07/CONS con particolare riferimento al blocco servizi a sovrapprezzo (Disposizioni in materia di trasparenza della bolletta telefonica, sbarramento selettivo di chiamata e tutela dell'utenza), dalla Delibera dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (in seguito "l'AGCom") sul Piano di Numerazione Nazionale (Delibera 26/08/CIR, quale modificata ed integrata dalla recente Delibera 52/12/CIR ("Delibera sul PNN") e dal CASP (Codice di Condotta per l'offerta dei servizi premium). Richiamando la nozione di servizi a sovrapprezzo quali servizi forniti attraverso reti di comunicazione elettronica, mediante l'uso di specifiche numerazioni, che consentono l'accesso degli utenti ad informazioni o prestazioni a pagamento, va da se che l'abilitazione della SIM alla fruizione dei servizi a sovrapprezzo forniti a mezzo di specifiche numerazioni è insita - in quanto propria - al servizio di telefonia mobile, quindi già prevista in seno alle condizioni generali di contratto e resa nota al consumatore sin dal momento in cui aderisce al servizio Wind Tre. Lo stesso dicasi per l'accesso a servizi premium forniti sul web, dal momento che le condizioni generali di contratto precisano che la SIM è abilitata al servizio di connettività internet. 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. Invero, 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 specie, qualora nell'ambito dell'utilizzo del traffico dati in mobilità, il consumatore voglia attivare dei servizi a sovrapprezzo dovrà selezionare sul terminale mobile l'apposita icona/tasto di attivazione dello specifico servizio. Con riferimento, poi, alla eventuale richiesta di indennizzo per servizi non richiesti, si rappresenta che secondo l'attuale orientamento AGCom alcuna eventuale richiesta di indennizzo per servizi non richiesti può trovare accoglimento in quanto la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui all'art. 8 della Delibera 73/11 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. Si ribadisce quindi che trattasi di servizi diversi dai servizi di comunicazione elettronica ai quali si riferiscono gli indennizzi del Regolamento indennizzi; b) di servizi forniti da soggetti terzi rispetto all'operatore di comunicazione elettronica che, come tale, resta estraneo al rapporto contrattuale tra l'utente ed il fornitore del servizio; c) di servizi in relazione ai quali il rapporto contrattuale con l'operatore, che costituisce fondamento per il riconoscimento dell'indennizzo e del corrispondente meccanismo di liquidazione, attiene solo alla fase dell'addebito, e non a quello della attivazione in senso stretto. Il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari a fini di fatturazione per il contraente, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini 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. (conservazione del traffico telefonico secondo l'attuale disciplina in materia di tutela dei dati personali d.lgs. 1 giugno 2003 n 196). Ne consegue che gli operatori telefonici in presenza di una contestazione scritta possono conservare il traffico tel. relativo all'ultimo semestre ovvero dalla data del reclamo fino ai sei mesi precedenti. Pertanto al fine di consentire all'operatore l'esercizio del proprio diritto di difesa le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono le fatture relative agli ultimi sei mesi dalla data in cui è stato presentato il reclamo. Alla luce delle suesposte argomentazioni, non si comprendono i motivi alla base del presente procedimento. La convenuta infatti ha già emesso note di credito a storno dei servizi a sovrapprezzo addebitati, oltre al fatto che il reclamo risulta risposto per facta concludentia con l'emissione delle note di credito. Risulta pertanto cessata la materia del contendere. Visto quanto ut supra indicato, il gestore richiede il rigetto della domanda attorea, posto che alcuna responsabilità né tantomeno alcun inadempimento potrà rinvenirsi in capo alla convenuta.

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

L'analisi dei fatti in contestazione, si basa su un presunto addebito di costi per il pagamento di servizi telefonici non richiesti e dei quali, ne viene richiesto il rimborso, nonché l'indennizzo che ne deriva, per la loro indebita attivazione. Dallo stesso proponente, viene altresì lamentata la mancata gestione dei reclami proposti per i fatti accaduti. Di contro, il gestore evidenzia che tali servizi telefonici, sono dei servizi in sovrapprezzo, gestiti da altra società, differente dall'operatore telefonico e pertanto non soggetti ad indennizzo bensì a rimborso. Il gestore prosegue evidenziando di aver già provveduto a stornare le somme non dovute in ordine al tempo previsto dal vigente regolamento (traffico non eccedente i sei mesi dalla data del reclamo), nonché di aver adempiuto a tutto quanto di sua competenza e responsabilità, nella misura di rigettare ogni addebito odierno. A fronte di siffatta ricostruzione, c'è da evidenziare che, il gestore, non dimostra di aver effettuato un rimborso delle somme oggi richieste bensì un mero storno attraverso note di credito e pertanto le ragioni dell'istante, per quanto riguarda la richiesta di rimborso, sono pienamente accoglibili, però, in ragione soltanto di quanto effettivamente pagato. Risulta agli atti, infatti che, delle tre fatture evidenziate, quali a richiesta di rimborso, soltanto una (quella dell'11.10.2016 di euro 568,48) risulta regolarmente incassata dal gestore. Pertanto al netto dei costi dovuti e degli storni già operati, all'istante, andranno rimborsati 432,37 euro. In merito alla richiesta di indennizzo avanzata dall'istante, in ragione di un presunto addebito di servizi non richiesti, la stessa non risulta accoglibile in quanto è corretta la replica del gestore, che evidenzia come, trattandosi di servizi a sovrapprezzo, è prevista l'eventuale restituzione delle somme pagate, e non l'indennizzo. In ultimo, in risposta alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami inoltrati dall'istante al gestore, la stessa è ritenuta accoglibile, in ragione del fatto che l'opponente non ha dimostrato di aver fornito le dovute repliche ai fatti contestati e pertanto, ne deriva l'applicazione dell'indennizzo nella misura massima di 300,00 euro così come evidenziato nell'art. 12 dell'allegato A alla Delibera 347/18/cons, in materia di contenziosi telefonici. Non è infine ammissibile, la

richiesta di ristoro delle spese di procedura, in quanto non documentate in alcuna forma ed avuto riguardo della gratuità della gestione della pratica, sulla piattaforma di conciliaweb. Complessivamente la somma che dovrà essere corrisposta dal gestore all'istante, sarà pari a 732,37 euro, comprensiva tanto di rimborsi che di indennizzi.

## **DELIBERA**

**1.** In riferimento al contenzioso tra l'istante Sig. XXXX XXXX e la Wind Tre spa, vengono parzialmente accolte le richieste inoltrate dal proponente. Così come espresso nelle motivazioni in premessa, il Gestore Wind Tre spa, riconoscerà all'istante XXXX XXXX la somma onnicomprensiva di euro 732,37, quale rimborso ed indennizzo spettante. Tale somma, dovrà essere pagata entro il termine di 60 gg. dalla pubblicazione del presente provvedimento, mediante bonifico bancario, sulle coordinate Iban n. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, comunicate dallo stesso istante in piattaforma.

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

*Palermo 20/01/2022*

IL PRESIDENTE

