

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4.1
	2016.1.10.21.103
LEGISLATURA	X

Il giorno 30 marzo 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA

Presidente

MARINA CAPORALE

Vicepresidente

MAURO RAPARELLI

Componente

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

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / WIND TRE X GIÀ WIND TELECOMUNICAZIONI X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail 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"*;

Vista la sentenza Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313;

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 n. 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"*;

Viste le delibere Agcom n. 179/03/CSP e n. 70/12/CRL;

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 regionale per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.678);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 30 marzo 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha contestato una fatturazione non giustificata e un problema di trasparenza contrattuale relativamente ai servizi erogati da parte della società Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X (di seguito Wind).

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

- in data 02.08.2014, mentre soggiornava in Turchia, veniva avvisato dal servizio Clienti dell'operatore della possibilità di attivare il servizio "Travel mondo" per il traffico voce e "Travel weekly mondo" per il traffico internet, inviando apposito sms con testo "Opzione mondo sì" e "Web mondo sì". Le promozioni venivano attivate rispettivamente il 03.08.2014 e 04.08.2014;
- di aver quindi utilizzato il servizio internet nel periodo compreso dal 03.08.2014 al 09.08.2014 soggiornando alle Maldive, nella convinzione di utilizzare la promozione di cui sopra;
- di aver scoperto solo successivamente che la tariffa Web Travel non era utilizzabile nel territorio delle Maldive, informazione che non gli era stata comunicata dal servizio clienti e di aver conseguentemente ricevuto una fattura relativa a detto traffico, che contestava.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

- a) storno del traffico roaming dati della fattura n. 7400728243 del 13.01.2015;
- b) annullamento delle fatture relative al numero XXX529 emesse dal 07.05.2015, data in cui il servizio è stato sospeso;
- c) annullamento delle fatture relative al numero XXX331 emesse dalla data in cui il servizio è stato sospeso.

2. La posizione dell'operatore

Si prende atto che la società Wind non ha depositato memorie in merito alla controversia.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail 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.

Ai fini della definizione della controversia, giova innanzitutto ricordare che la situazione proposta deve essere valutata solo riguardo alla numerazione XXX529, oggetto di istanza di conciliazione e oggetto di verbale di mancato accordo e non può essere quindi presa in considerazione la domanda riguardante l'utenza XXX331 oggetto della sola domanda di GU14.

A. La domanda a) deve essere accolta. In via preliminare si evidenzia che tutta la normativa di settore è volta a garantire il corretto funzionamento del mercato nello specifico campo delle comunicazioni elettroniche e, dall'altro, a tutelare gli utenti dal compimento di scelte inconsapevoli con la previsione di specifici obblighi di trasparenza in capo agli operatori, integrando quanto previsto in via generale dal codice civile in materia di contratti. Inoltre restano fermi i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 del codice civile, rispettivamente in materia di correttezza e di buona fede nella esecuzione del contratto; principi che, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, devono essere interpretati con particolare rigore. L'articolo 1176, comma 2, del codice civile, difatti, graduando la violazione della diligenza sulla natura dell'attività esercitata, esige dall'operatore professionale un grado di perizia qualificata nell'adempimento delle obbligazioni.

Anche alla luce delle predette indicazioni di fondo ed in particolare di quelle relative ai doveri di lealtà e correttezza nei rapporti contrattuali, si deve osservare che l'operatore, nella esecuzione della prestazione, avente ad oggetto la fornitura del servizio di trasmissione dati, ogni qualvolta si trovi a rilevare un addebito di somme al cliente particolarmente esorbitante, tale cioè, da risultare incompatibile con ogni canone di tipicità sociale ed incompatibile finanche con le soglie di spesa proprie dell'utenza per esso più profittevole, è chiamato a tenere un comportamento leale; quindi, deve considerarsi tenuto ad adottare tutte le misure precauzionali che si rendano necessarie per la salvaguardia dell'interesse non solo proprio, ma anche della controparte, nei limiti in cui esse non comportino un apprezzabile sacrificio a proprio carico.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Resta inoltre fermo l'onere in capo all'operatore di dimostrare la correttezza degli addebiti in caso di contestazione di importi fatturati, sia, in generale, nella fruizione dei servizi di comunicazione mobili e personali sia nel caso particolare di fruizione del servizio di trasmissione dati in mobilità effettuato in roaming, onere non assunto da Wind che non ha presentato memorie.

In linea con il consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi in materia, si è già più volte disposto che, in caso di rituale contestazione del traffico fatturato, l'operatore deve fornire la prova della debenza delle relative somme, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati. L'emissione della bolletta non costituisce, infatti, un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite, secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore telefonico. Sussiste quindi, 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 (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313), dato che le risultanze del contatore centrale, se contestate, non costituiscono certamente piena prova del credito (ex multis delibera Agcom n. 70/12/CRL). Considerando poi che l'utente ha presentato, al riguardo, contestazione per iscritto dell'11.05.2015, per la fattura 7400728243, emessa in data 13.01.2015 e ricevuta in data 20.03.2015 e considerato il fatto che l'operatore non solo non ha risposto, ma non ha dimostrato di aver inviato il messaggio di *alert* del superamento della soglia o di aver comunque tentato di avvisare l'istante dello sfioramento della stessa e tenuto conto che sul punto, con l'entrata in vigore del Regolamento CE n. 544/2009, sono state introdotte alcune misure volte a migliorare la trasparenza delle condizioni tariffarie dei servizi di dati in roaming, anche al fine di porre rimedio proprio al fenomeno delle bollette esorbitanti.

Specifiche disposizioni vigono, infatti, da tempo anche in materia di controllo della spesa, al fine di consentire agli utenti di verificare il livello dei consumi derivanti dall'uso del servizio oggetto del contratto. In particolare l'articolo 6, comma 1, allegato A, della delibera Agcom n. 179/03/CSP prevede che "Gli organismi di telecomunicazioni forniscono agli abbonati, a richiesta e senza aggravio di spesa almeno uno strumento o una modalità che consenta di



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

limitare o controllare il livello dei consumi derivanti dall'uso del servizio oggetto del contratto". Il medesimo articolo, al comma 2, lascia impregiudicato il diritto dell'operatore di adottare rimedi contrattuali in autotutela in caso di traffico anomalo prevedendo che "È fatta salva la facoltà dell'organismo di telecomunicazioni di prevedere strumenti di autotutela in caso di traffico anomalo, in particolare per i casi di possibile uso fraudolento del servizio, quali l'avviso dell'abbonato o l'invio di fatture anticipate rispetto all'ordinaria cadenza di fatturazione".

Tutte le disposizioni esposte, volte, da un canto, a garantire il corretto funzionamento del mercato nello specifico settore delle comunicazioni elettroniche; dall'altro, a tutelare gli utenti dal compimento di scelte inconsapevoli con la previsione di specifici obblighi di trasparenza in capo agli operatori, integrano quanto previsto in via generale dal codice civile in materia di contratti. Restano, pertanto, comunque fermi i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 del codice civile, rispettivamente in materia di correttezza e di buona fede nella esecuzione del contratto; principi che, vista la natura professionale del soggetto coinvolto, devono essere interpretati con particolare rigore.

Anche alla luce delle predette indicazioni di fondo, ed in particolare di quelle relative ai doveri di lealtà e correttezza nei rapporti contrattuali, si deve osservare che l'operatore, nella esecuzione della prestazione, avente ad oggetto la fornitura del servizio di trasmissione dati, ogni qualvolta si trovi a rilevare un addebito di somme al cliente particolarmente esorbitante, tale, cioè, da risultare incompatibile con ogni canone di tipicità sociale ed incompatibile finanche con le soglie di spesa proprie dell'utenza per esso più profittevole, è chiamato a tenere un comportamento leale; quindi, deve considerarsi tenuto ad adottare tutte le misure precauzionali che si rendano necessarie per la salvaguardia dell'interesse non solo proprio, ma anche della controparte, nei limiti in cui esse non comportino un apprezzabile sacrificio a proprio carico.

Ne consegue l'accoglimento della domanda ed il diritto del ricorrente allo storno della somma relativa al traffico dati roaming.

B. La domanda b) deve essere rigettata. Invero l'istante non esplicita per quale motivo le fatture successive dovrebbero essere annullate e relativamente a quali costi, tenuto conto che la domanda principale verte sulla contestazione di traffico roaming. Inoltre le fatture non sono



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

state oggetto di reclamo e non vi è documentazione utile a comprendere il periodo in cui il numero è rimasto sospeso.

C. La domanda c) deve essere rigettata. La richiesta di annullamento delle fatture relative al numero XXX331 emesse dal 07.05.2015, data in cui il servizio è stato sospeso è improcedibile, atteso che non rientra tra le richieste indicate dall'istante nel formulario UG introduttivo della fase di conciliazione della controversia.

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 Manni nei confronti della società Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Tre X è tenuta a stornare in favore dell'istante, l'importo relativo al solo traffico roaming presente sulla fattura 7400728243 del 13.01.2015.
3. La società Wind Tre X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

Firmato digitalmente

La Presidente

Prof.ssa Giovanna Cosenza



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

e-mail corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom