



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

## *Direzione Tutela dei Consumatori*

### **DETERMINA DIRETTORIALE N. 41/17/DTC**

#### **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA FARINA / WIND TRE S.P.A. (GIÀ H3G S.P.A.) (GU14/637/16)**

#### **II DIRETTORE**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito “*Regolamento*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

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 “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l’istanza del sig. Farina del 13 aprile 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato quanto segue.

L’istante ha lamentato addebiti ingiustificati nonché la mancata risposta ai reclami. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue:



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

## *Direzione Tutela dei Consumatori*

- a. l'istante, titolare dell'utenza telefonica n. 3342890xxx, ha riscontrato la presenza di addebiti relativi a "contenuti portale 3" ed a servizi non richiesti;
- b. nonostante diversi reclami tramite l'area clienti dell'operatore, l'istante non riceveva alcun chiarimento in merito all'indebita fatturazione.

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

- i. la restituzione delle somme ingiustamente addebitate;
- ii. la liquidazione degli indennizzi previsti dalle delibere;
- iii. la corresponsione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- iv. il pagamento delle spese di procedura.

La società H3G S.p.A. (ora Wind Tre S.p.A., di seguito anche solo "H3G" o "Società"), nella propria memoria e nel corso dell'audizione in Autorità, ha dichiarato che l'istante ha contestato addebiti ingiustificati e l'attivazione di servizi non richiesti con riferimento al periodo marzo 2013 – novembre 2014 mentre gli unici reclami inviati dal cliente risalgono ai mesi di agosto 2015 e settembre 2015 ed hanno ad oggetto esclusivamente l'attivazione di un servizio in abbonamento e risultano riscontrati dal servizio clienti. Ad ogni buon conto, H3G già prima della discussione, per spirito conciliativo, si era dichiarata disponibile a restituire gli importi extra soglia addebitati nel semestre antecedente la data del reclamo dell'agosto 2015 ma l'istante non ha accettato la proposta insistendo nel riconoscimento degli indennizzi richiesti.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto i) relativa alla restituzione degli importi illegittimamente addebitati in fattura, occorre effettuare una breve precisazione.

L'attuale disciplina in materia di tutela dei dati personali, d.lgs. 1 giugno 2003, n. 196 e s.m.i., all'articolo 123, comma 1, prevede che *"I dati relativi al traffico riguardanti abbonati ed utenti trattati dal fornitore di una rete pubblica di comunicazioni o di un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico sono cancellati o resi anonimi quando non sono più necessari ai fini della trasmissione della comunicazione elettronica, fatte salve le disposizioni dei commi 2, 3 e 5"*. Il comma 2 dispone inoltre che *"Il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari a fini di fatturazione per l'abbonato, 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"*. Dalla lettura del citato articolo, emerge che gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione scritta, possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre, dovendo consentire agli stessi l'esercizio pieno del proprio diritto di difesa. Ne consegue, quindi, nel caso di specie, che possono essere contestati solo i dati di traffico risalenti all'ultimo semestre antecedente la data in cui è stato presentato il reclamo, in quanto l'operatore ha l'obbligo di conservarli. Alla luce di quanto descritto, ne consegue l'accoglimento della richiesta dell'istante di cui al punto i), limitatamente ai soli importi relativi al traffico



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

## *Direzione Tutela dei Consumatori*

extra soglia fatturati a partire dal sesto mese precedente la data del reclamo del mese di agosto 2015, ovvero dal mese di marzo 2015; pertanto, stando alla documentazione depositata dall'operatore, l'istante avrà diritto alla restituzione della somma pari ad euro 50,50 relativa al traffico extra soglia addebitato.

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto *ii*), ferma restando la genericità della richiesta, ad ogni buon conto, alcun indennizzo per attivazione di servizio non richiesto può essere riconosciuto in favore dell'istante, in quanto, come già precisato in numerose altre pronunce dell'Autorità, la fattispecie in esame non rientra nella categoria di servizi non richiesti di cui all'articolo 8 del *Regolamento Indennizzi*, in quanto si tratta di : *a*) 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.

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto *iii*), la stessa non può essere accolta in quanto i due reclami inviati tramite l'area clienti risultano riscontrati dall'operatore come risulta dalla documentazione allegata alla memoria difensiva.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto *iv*), relativa alla liquidazione delle spese di procedura, la stessa non può essere accolta, in quanto, ai sensi dell'articolo 19, comma 6 del Regolamento, deve essere considerato il comportamento tenuto dalle parti nel corso della procedura ovvero il grado di partecipazione delle stesse. In considerazione di quanto avvenuto prima e durante l'udienza di discussione, come si evince dal relativo verbale, H3G aveva già avanzato una proposta transattiva adeguata, pertanto, si ritiene equo compensare le spese di procedura tra le parti.

### **DETERMINA**

1. L'accoglimento parziale dell'istanza del sig. Farina nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa e, pertanto, la società Wind Tre S.p.A. sarà tenuta alla restituzione della somma pari ad euro 50,50 (cinquanta/50) relativa al traffico extra soglia presente nelle fatture emesse nel periodo marzo 2015 – agosto 2015, con la maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

2. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

3. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11 di cui al d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.



*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*  
*Direzione Tutela dei Consumatori*

4. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Napoli, 21/04/2017

**IL DIRETTORE**  
Mario Staderini