



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 29/17/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
VELARDI/WIND TRE S.P.A.
(GIA' WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.)
(GU14 n.715/16)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Commissione per le infrastrutture e le reti del 18 aprile 2017;

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 denominato *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 della sig.ra Velardi, del 19 aprile 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

1. La posizione dell'istante

L'istante, intestataria dell'utenza telefonica fissa n. 0815642xxx e mobile n.3277845xxx, ha contestato gli addebiti relativi a servizi a sovrapprezzo non richiesti e la mancata risposta al reclamo. In particolare nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

a. nelle fatture n. 7417556561 dell'importo di euro 112,40 e n. 7414103260 dell'importo di euro 140,43, l'istante ha rilevato la presenza di addebiti relativi a servizi a sovrapprezzo mai richiesti;

b. dopo varie segnalazioni telefoniche nelle quali l'istante lamentava l'attivazione dei servizi senza il proprio consenso, in data 19 gennaio 2016, ha inviato un reclamo tramite il proprio legale senza ricevere alcuna risposta ma un assegno relativo ad un rimborso parziale di quanto contestato.

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

- i. la restituzione degli importi addebitati ingiustamente;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti;
- iii. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 19 gennaio 2016.

2. La posizione dell'operatore

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (ora Wind Tre S.p.A., di seguito anche solo "Wind" o "Società"), nella memoria e nel corso dell'audizione, ha dichiarato che il servizio a sovrapprezzo "*PureBros*" contestato dall'istante veniva attivato con connessione *Wap* in data 9 luglio 2015 al costo di euro 5,09/settimana. L'istante aveva ricevuto sul n. 3277845xxx, oggetto di controversia, SMS di attivazione e di rinnovo mensile del servizio. Nei suddetti messaggi era indicato espressamente: "[p]er disattivazione manda STOP al 3202071016 o vai sul sito <http://wap-it.palmago.com/pn/profile>". In data 14 settembre 2015, il suddetto servizio veniva disattivato come comprovato dal messaggio ricevuto dal numero 3277845xxx.

Wind ha precisato che i servizi a sovrapprezzo sono quei "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" e 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. Lo stesso dicasi per l'accesso a servizi premium forniti sul web, dal momento che le condizioni generali di contratto precisano



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

che la SIM è abilitata al servizio di connettività *internet*. Si tratta di comportamenti attivi del consumatore che implicano la manifestazione di un consenso per fatti concludenti al perfezionamento di un autonomo e specifico rapporto contrattuale per l'acquisizione dei predetti servizi.

Nel caso in esame, avendo l'istante ricevuto i messaggi sopra indicati, è evidente che risultava perfettamente consapevole dell'attivazione in corso del servizio.

L'istante, in data 19 gennaio 2016, inviava formale reclamo tramite il proprio legale contestando l'addebito delle somme relative al suddetto servizio relativamente alle fatture numero 7414103260 (periodo di competenza 21/06/2015 - 20/08/2015 "*Totale Servizi a sovrapprezzo*" 44,80 iva inclusa) e numero 7417556561 (periodo di competenza 21/08/2015 - 20/10/2015 "*Totale Servizi a sovrapprezzo*" 15,27 iva inclusa).

Wind, dopo aver gestito tempestivamente il reclamo, ha emesso, in favore del cliente ed esclusivamente in un'ottica di *customer orientation*, nota di credito per servizi a sovrapprezzo attivi dal 17 luglio 2015 al 14 settembre 2015 sul numero 3277845xxx per un importo totale di euro 52,94 ed il successivo 3 febbraio 2016 ne ha dato opportuno riscontro scritto al legale dell'istante.

3. Motivazione della decisione

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

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto i), la stessa risulta già soddisfatta dal comportamento dell'operatore che, dopo aver ricevuto la segnalazione del 19 gennaio 2016, ha provveduto ad emettere una nota di credito in favore dell'istante dell'importo pari ad euro 52,94, relativa ai servizi a sovrapprezzo addebitati dal 9 luglio 2015, (data di attivazione del servizio oggetto di contestazione) al 14 settembre 2015, (data di disattivazione del servizio), così come indicati nelle fatture nn. 7414103260 e 7417556561.

Nè può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al punto ii) di liquidazione di un indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, tenuto conto che quanto ai servizi digitali deve rammentarsi che trattasi: 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 il reclamo inviato dal legale dell'istante risulta riscontrato sia per iscritto



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

che per fatti concludenti attraverso l'emissione di una nota di credito volta a riconoscere la restituzione degli importi addebitati sotto la voce "servizi a sovrapprezzo".

CONSIDERATO che, nelle more della conclusione del procedimento, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. si è fusa, per incorporazione, con la società H3G S.p.A. nella nuova società Wind Tre S.p.A.;

CONSIDERATO che la nuova formulazione dell'art. 2504-bis c.c., al comma 1 chiarisce che la fusione tra società prevista dall'art. 2501 c.c. e seguenti non determina, nel caso di fusione per incorporazione, l'estinzione della società incorporata, né crea un nuovo soggetto di diritto nel caso di fusione paritaria, bensì attua l'unificazione per integrazione reciproca delle società partecipanti alla fusione (cfr. Cass., Sez. II, 22 agosto 2007, n. 17855; Cass., Sez. III, 23 giugno 2006, n. 14526).

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità rigetta l'istanza della sig.ra Velardi nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

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.

Roma, 18 aprile 2017

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecci