

DELIBERA N. ...

**XXXX XXXX / WIND TRE
(GU14/89647/2019)**

NELLA riunione del Corecom Sicilia del / /2020;

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. 296/18/CONS;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'Agcom e il Co.Re.Com. Sicilia, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, con la quale, l'Autorità ha delegato il Co.Re.Com. Sicilia alla definizione delle Controversie;

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

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" (Co.Re.Com.);

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 27/02/2019 acquisita con protocollo n. 0084649 del 27/02/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, intestatario della SIM prepagata n. XXXXXXXX oggetto del presente contenzioso, con l'istanza sopra indicata ha contestato a Wind Tre S.p.A l'attivazione non richiesta, dal 12 febbraio 2018 al 25 febbraio 2018, di vari servizi a pagamento (tra i quali ha annoverato a titolo esemplificativo e non esaustivo "PlayGround Abbonamento") ad un costo di euro 5,08 settimanali, il tutto per un importo detratto ingiustamente di euro 20,32. In base a tali premesse ha richiesto alla convenuta: 1) il rimborso delle somme ingiustamente addebitate per l'attivazione dei servizi non richiesti, pari ad euro 20,32; 2) il pagamento degli indennizzi previsti dall'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS per l'attivazione dei servizi non richiesti e pari ad euro 2,50 al giorno per ogni giorno di attivazione del servizio non richiesto per complessivi euro 30,00; 3) il pagamento degli indennizzi per mancata trasparenza contrattuale e per la mancata risposta al reclamo pari ad euro 300,00; 4) pagamento di tutti gli indennizzi della citata delibera applicabili alla fattispecie; 5) pagamento di euro 150,00 per spese di procedura. Ha quantificato una richiesta di rimborsi/indennizzi per €500,00

2. La posizione dell'operatore

Parte convenuta per il procedimento de quo ha depositato, nel rispetto nei termini procedurali, una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, con la quale in via preliminare, eccepisce l'improcedibilità della presente istanza di definizione ex art. 2, comma 3, comma I, Allegato A Delibera 347/18/CONS laddove l'istante richiede il rimborso di somme per servizi non riconosciuti in quanto, a prescindere dalla fondatezza di tale contestazione, ha già provveduto a rimborsare l'istante per quanto contestato. L'art. 2, Allegato A, della Delibera 347/18/CONS, sancisce che "Gli indennizzi stabiliti dal regolamento non si applicano se l'operatore entro 45 giorni dal reclamo comunica all'utente l'accoglimento dello stesso...", come nel caso di specie e pertanto la convenuta chiede che la presente istanza di definizione debba essere dichiarata improcedibile limitatamente a tali richieste. Premesso quanto sopra ha ricostruito la vicenda contrattuale nei seguenti termini. In data 13.02.2018, a seguito di ricezione reclamo da parte del cliente, finalizzato a lamentare l'addebito dei servizi EP, dal 12.02.2018, sulla SIM XXXXXXXX provvedeva a disattivare tali servizi e ad attivare il servizio "Blocco numerazioni a tariffazione a sovrapprezzo"; altresì procedeva al



rimborso di €2,53 a fronte degli unici addebiti ricevuti. La sim in data 27.02.2018 è stata disattivata per MNP. Passando al merito di quanto accaduto la convenuta ha dedotto che, nella fattispecie, l'istante, titolare della sim prepagata sopra indicata, ha contestato l'attivazione mai richiesta del servizio denominato PLAYGROUND ed una conseguente indebita fatturazione chiedendo, pertanto, il rimborso/storno delle somme addebitate ed il pagamento degli indennizzi previsti dall'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS per l'attivazione dei servizi non richiesti. La convenuta, effettuati gli opportuni controlli, verificava che il servizio a sovrapprezzo contestato dall'istante è stato attivato con connessione Wap in data 12 Febbraio 2018 ed in data 13 Febbraio 2018 lo stesso veniva disattivato come richiesto dell'istante. E' stato evidenziato che le Condizioni Generali di Contratto WIND esplicitano chiaramente le caratteristiche del servizio di telefonia mobile. In particolare, aderendo al servizio di telefonia mobile il cliente potrà effettuare e ricevere chiamate telefoniche, inviare e ricevere messaggi, ed usufruire del servizio di connettività internet secondo le modalità e con i limiti relativi al servizio specifico (art. 3.2 delle Condizioni Generali di Contratto). Richiamando poi 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. 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. E pertanto 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, l'istante avendo nella contestazione pervenuta il 13.02.2018, indicato il servizio attivo, la data ed il relativo costo settimanale è evidente che risultava perfettamente consapevole dell'attivazione in corso del servizio e che ha ricevuto l'sms informativo. La convenuta gestiva tempestivamente il reclamo provvedendo a disattivare tale servizio e ad attivare il servizio "Blocco numerazioni a tariffazione a sovrapprezzo" nonché ad effettuare, in ottica meramente conciliativa e di fidelizzazione, il rimborso di € 2,53. Oltretutto non risulta chiara la richiesta di rimborso sostenuta da parte istante nel momento in cui richiede la somma di €20,32 a fronte di un servizio attivato il 12.02.2018 e disattivato il 13.02.2018 ed in considerazione che lo stesso istante indica il costo di € 5,08 settimanali. Orbene, essendo l'istante consapevole dell'attivazione del servizio e considerato che Wind Tre ha già provveduto ad effettuare, in ottica meramente

conciliativa e di fidelizzazione, il rimborso di € 2,53 è evidente che nessuno ulteriore storno è dovuto in ragione di un'attivazione consapevole ed informata e di un concorso colposo. Con riferimento, poi, alla richiesta dell'istante di avere oltre al rimborso/storno delle somme addebitate per servizi a sovrapprezzo anche un indennizzo per servizi non richiesti, la convenuta rappresenta che secondo l'attuale orientamento AGCOM la suddetta richiesta di indennizzo per servizi non richiesti non può trovare accoglimento in quanto la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui all'art. 9 della Delibera 347/18 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; non ravvisa, pertanto, nella fattispecie in esame, l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile nei termini previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Relativamente alla mancata risposta al reclamo, la convenuta, rappresenta di non aver ricevuto alcun reclamo alla stregua della definizione di cui all'articolo 1, comma 1, lett. d) della delibera Agcom n. 179/03/CSP. e di avere in ogni caso adempiuto a quanto richiesto dall'istante in quanto il reclamo è stato gestito per *facta concludentia*. Per quanto dedotto WindTre chiede nel merito, di rigettare tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante che riguardano principalmente l'attivazione di servizi non richiesti, la mancata/tardiva risposta a reclamo e l'addebito per traffico non riconosciuto, non possono essere accolte per le motivazioni di seguito precisate. Non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante di cui al sub 1) di rimborso della somma euro 20,32 addebitata per l'attivazione dei servizi non richiesti, in quanto non ha dimostrato che il servizio a sovrapprezzo è rimasto attivo dal 12.02.2018 al 25.02.2018 e non ha esplicitato come sia arrivato a quantificare la somma di cui chiede il rimborso stante che egli stesso indica il costo di detti servizi in € 5,08 settimanali; di contro la convenuta ha prodotto in atti una stampa di sistemi informatici in uso, nella quale si legge che il servizio contestato, attivato con connessione Wap in data 12 Febbraio 2018, è stato disattivato in data 13 Febbraio 2018 come richiesto dall'istante ed a seguito della segnalazione, in ottica meramente conciliativa e di fidelizzazione, ha rimborsato la somma di € 2,53. Non può trovare accoglimento la richiesta dell'istante sub 2) di liquidazione di un indennizzo per attivazione di servizi non richiesti, in quanto la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui al regolamento degli indennizzi previsti dall'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS non trattandosi di attivazione di servizi non richiesti in quanto i servizi digitali sono servizi diversi dai servizi di comunicazione elettronica ai quali si riferiscono gli indennizzi del Regolamento indennizzi; altresì si rammenta che quelli in argomento sono 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 e trattasi di servizi in relazione ai quali il rapporto contrattuale con l'operatore,



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

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 3) la stessa non può essere accolta in quanto il reclamo inviato dalla parte attrice risulta riscontrato per fatti concludenti attraverso l'inserimento del barring per i servizi a sovrapprezzo ed il rimborso della somma di € 2,53 che la convenuta ha predisposto dando seguito alla segnalazione arrivata al call center in data 13.02.2018. La richiesta di cui al punto 4) non trova accoglimento in quanto vaga ed indeterminata. Con riferimento alla richiesta di cui al punto 5) volta al rimborso delle spese di procedura, la stessa non può essere accolta in considerazione dell'accertata infondatezza delle domande di parte istante e del comportamento conciliativo dell'operatore che in sede di udienza di discussione della presente procedura ha proposto, ai soli fini di una definizione bonaria della controversia in argomento, un indennizzo che non è stato accettato.

DELIBERA

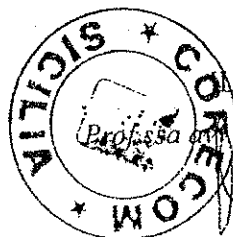
Articolo 1

1. Il Comitato, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria Co.Re.Com., delibera per i motivi sopra indicati, che qui si confermano integralmente, : 1) il rigetto di ogni richiesta formulata con il GU14/89647/2019 dal sig. ~~XXX~~ avverso Wind Tre S.p.A.
2) la compensazione delle spese del procedimento

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, 18/02/2020



PRESIDENTE

Prof.ssa Maria Annunziata Astone

I COMPONENTI

Avv. Alessandro AGUECI

Avv. Mariano EQUIZZI

Dott. Alfredo RIZZO

Avv. Antonio MECCE