



CONSIGLIO
REGIONALE
DEL LAZIO

DETERMINAZIONE N.A00465 del 04/06/2020

Servizio Tecnico, Organismi di controllo e garanzia

Struttura proponente: Struttura amministrativa di supporto al Co.Re.Com. Lazio

OGGETTO: Definizione della Controversia C. Parlani/WINDTRE XXX (Lazio/D/273/2018)

Con impegno contabile

Senza impegno contabile

L'estensore
Avv. Raffaella Anello

Il Responsabile
del procedimento
Avv. Raffaella Anello

Il Direttore
Ing. Vincenzo Ialongo

Funzione Direzionale di Staff - Bilancio, Ragioneria.

Data di ricezione: _____

Protocollo N° _____

ANNO FINANZ.	CAPITOLO	C/R/P	IMPEGNO			STANZIAMENTO BILANCIO	DISPONIBILITÀ RESIDUA	IL DIRIGENTE
			NUMERO	DATA	IMPORTO			

Data registrazione impegno di spesa _____

Si attesta la regolarità contabile del presente atto e la copertura finanziaria dello stesso.

Il dirigente della struttura
competente in materia
di bilancio e ragioneria

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

C. Parlani/ WIND TRE XXX
(LAZIO/D/273/2018)

Registro Corecom n. 1

IL DIRIGENTE

VISTO lo Statuto, approvato con legge statutaria 11 novembre 2004, n. 1 e successive modifiche e in particolare, l'articolo 24 che sancisce la piena autonomia funzionale e contabile del Consiglio Regionale;

VISTA la legge regionale 18 febbraio 2002, n. 6 (Disciplina del sistema organizzativo della Giunta e del Consiglio e disposizioni relative alla dirigenza ed al personale regionale) e successive modifiche;

VISTO il regolamento di organizzazione del Consiglio regionale, approvato con deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del 29 gennaio 2003, n. 3, e successive modifiche di seguito denominato Regolamento;

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del 9 gennaio 2019, n. 1 concernente: "Riorganizzazione delle strutture organizzative, del Consiglio Regionale. Modifiche al Regolamento di organizzazione";

VISTA la determinazione della Segreteria Generale del 22 gennaio 2019, n. 54 (Istituzione delle aree e degli uffici presso il Consiglio regionale. Revoca della determinazione 30 ottobre 2018, n. 777") e successive modifiche;

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza n. 22 del 31 gennaio 2019 "Ing. Vincenzo Ialongo. Conferimento dell'incarico di direttore del Servizio Tecnico, Organismi di controllo e garanzia";

VISTO il decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 (Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 5 maggio 2009, n. 42) e successive modifiche;

VISTA la legge regionale 27 dicembre 2019, n. 29 (Bilancio di previsione finanziario della Regione Lazio 2020-2022);

VISTA la deliberazione consiliare 21 dicembre 2019, n. 14 (Bilancio di previsione finanziario del Consiglio regionale del Lazio 2020-2022);

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di presidenza 21 dicembre 2019, n. 269 (Bilancio di previsione finanziario del Consiglio regionale del Lazio 2020-2022. Approvazione del "Documento tecnico di accompagnamento", ripartito in titoli, tipologie e categorie per le entrate ed in missioni, programmi e macroaggregati per le spese");

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di presidenza 21 dicembre 2019, n. 270 (Bilancio di previsione finanziario del Consiglio regionale del Lazio 2020-2022. Approvazione del "Bilancio finanziario gestionale", ripartito in capitoli di entrata e di spesa);

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";

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l'organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

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";

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";

VISTA l'istanza dell'utente C. Parlani del 9 marzo 2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'utente con l'istanza depositata ha lamentato nei confronti di H3G XXX (ora "Wind Tre XXX"), in relazione all'utenza mobile 392xxxxx487 l'indebita fatturazione, fin dall'attivazione del 9.12.2011, di somme per servizi non richiesti.

Su quanto assunto ha chiesto:

- Rimborso delle somme corrisposte per servizi mai richiesti;
- Indennizzo per attivazione servizi non richiesti;
- Indennizzo per i disagi subiti;
- Indennizzo da mancata risposta ai reclami.

2. La posizione dell'operatore.

Tre con la memoria difensiva ha dedotto:

- quanto all'attivazione di "servizi non richiesti" che in realtà si tratterebbe di "contenuti digitali Portale 3" forniti da soggetti terzi richiamando la pronuncia Agcom (det. n. 49/15/DIT), che nega l'accoglimento della pretesa agli indennizzi per tale fattispecie, in quanto trattasi di fatturazione indebita e, in quanto tale, debba essere soddisfatta attraverso il rimborso e/o storno degli addebiti contestati;
- Invocava, poi, le disposizioni di cui all'art. 123, comma 1e 2, d.lgs 196/2003, alla luce del quale può essere eventualmente valutato e preso in considerazione, solo il traffico risalente ai sei mesi antecedenti la contestazione e non oltre.

Ha concluso per il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione.

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

3.1 Sul rimborso della somme extra

L'istante contesta gli addebiti presenti nelle fatture emesse dal mese di dicembre 2011 per servizi a pagamento.

Con riferimento alla richiesta di rimborso di somme imputabili a servizi a sovrapprezzo, la normativa applicabile in materia è contenuta principalmente nel D.M. 2 marzo 2006 n. 145, “*Regolamento recante la disciplina dei servizi a sovrapprezzo*”. Quest’ultimo stabilisce che l’accettazione dei servizi a sovrapprezzo è ammessa solo con il consenso espresso dell’utente finale ed il servizio erogato dopo l’esplicita accettazione del consumatore (articoli 12 e 13); l’art. 12 stabilisce, altresì, le informazioni obbligatorie in materia di servizi a sovrapprezzo ivi comprese quelle inerenti alle modalità di disattivazione del servizio.

Sul piano regolamentare rileva, in proposito, anche l’art. 5, comma 4, della Delibera dell’Autorità n. 418/07/CONS, in base al quale il gestore telefonico è tenuto a disattivare immediatamente i servizi a sovrapprezzo in abbonamento e ad interrompere i conseguenti addebiti, a decorrere dalla semplice richiesta dell’utente. Si richiama infine, il Codice del Consumo, come novellato dal D.Lgs. n. 21/14, nella misura in cui tali attivazioni avvengano per lo più con la stipula a distanza, nonché tutti i presidi ivi previsti in termini di completa formativa, possibilità di recesso di cui agli artt. 45 e segg.

In particolare l’art. 65, in tema di pagamenti supplementari, stabilisce che in assenza di consenso espresso del consumatore per qualsiasi pagamento supplementare rispetto alla remunerazione dell’obbligazione principale, il consumatore ha diritto al rimborso di dette somme.

Delineato il quadro normativo applicabile al caso in esame, Tre non ha provato nulla sulla volontarietà dell’attivazione dei servizi a sovrapprezzo oggetto di doglianza, ovvero di aver acquisito il consenso espresso dell’utente, limitandosi invece alla mera descrizione dei servizi erogati tramite il proprio portale, tra cui quello oggetto di contestazione, invocando altresì la chiarezza dei servizi offerti e delle relative tariffe, nonché i meccanismi di conclusione del contratto che avverrebbero tramite comportamenti attivi del cliente controllati dall’asserita piattaforma HUB. Non è inoltre condivisibile quanto prospettato dal gestore sull’impossibilità dell’attivazione non consapevole dei servizi a sovrapprezzo da parte dei propri clienti, atteso sia l’invio del “Welcome Message” che informa il cliente sulle modalità di fruizione e su quelle di disattivazione, sia degli sms di caring con scadenza settimanale da parte dei partner provider. Spettava invece al gestore provare di avere acquisito la volontà inequivoca ed espressa del cliente di attivare il servizio contestato, prova non raggiunta in questa sede, non avendo tra l’altro lo stesso fornito alcuna documentazione idonea a dimostrare l’applicazione dell’asserito percorso di attivazione (clic sulla piattaforma ed sms di welcome e di caring) volto all’acquisizione dei servizi in questione da parte dell’istante.

Accertata quindi la responsabilità del gestore per l’attivazione indebita di servizi a sovrapprezzo, l’utente ha il diritto, ai sensi della normativa sopra citata, al rimborso/storno delle somme illegittimamente fatturate.

L’utente, con reclamo del 10.10.2017, ha contestato le fatture con scadenza gennaio 2017 e marzo 2017 e prodotte agli atti.

Nessun altra fattura risulta reclamata e prodotta.

Pertanto risultano esaminabili sotto il profilo degli addebiti di “servizi a sovrapprezzo” unicamente le fatture n. 1639971289 e la n. 1731838530.

Dalla disamina delle fatture citate emerge un addebito per “servizi a sovrapprezzo” di € 278,60 nella fattura 1639971289 con scadenza 7 gennaio 2017, e di € 866,64 nella fattura 1731838530 con scadenza 10.3.2017.

Nello specifico l’operatore è tenuto a stornare/rimborsare le seguenti somme:

1) dalla fattura n. 1639971289 gli importi relativi alle voci “Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner”, per un totale di € 278,60+ iva;

2) dalla fattura n. 1731838530 gli importi relativi alle voci “Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner”, per un totale di € 866,64+ iva;

Non può invece essere invece accolta, conformemente all'orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (tra cui la Delibera 29/17/CIR), la richiesta dell'istante di liquidazione dell'indennizzo per i *disagi causati* e relativi all'attivazione di assunti 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.

Sulla mancata risposta al reclamo

Risulta agli atti il reclamo del 17.10.2017.

L'operatore non ha dimostrato di avere dato un valido riscontro al reclamo ed ai successivi di sollecito.

Spetta, pertanto, all'istante un indennizzo per la mancata risposta ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2, Allegato A, Del. 73/11/Cons.

Si deve precisare che il *dies a quo* per il conteggio è dato dalla data del reclamo, ossia dal 17.10.2017, cui deve però essere aggiunto l'intervallo di 45 giorni quale termine massimo utile per fornire la risposta; invece, il *dies ad quem* deve individuarsi nella data della udienza di conciliazione del 5.2.2018 per un totale di 66 gg.

Spetta, pertanto, all'istante un indennizzo di € 66,00 per mancata risposta al reclamo del 17.10.2017.

4. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte, si ritiene equo riconoscere, a favore dell'istante, € 100,00 (cento/00) a titolo di spese del procedimento.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di € 500,00

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza della Sig.ra C. Parlani nei confronti di Wind Tre XXX.
2. La Wind Tre XXX. è tenuta a corrispondere la somma di € 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura nonché a stornare/rimborsare le seguenti somme:
 - a. dalla fattura n. 1639971289 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 278,60 + iva;
 - b. dalla fattura n. 1731838530 gli importi relativi alle voci "Contenuti e Servizi di Tre Italia e suoi partner", per un totale di € 866,64 + iva;
3. La Wind Tre XXX è tenuta a corrispondere all'istante un indennizzo di € 66,00 per mancata risposta al reclamo del 17.10.2017
4. La Wind Tre XXX è, altresì, tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. 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.

6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
7. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Direttore
Ing. Vincenzo Ialongo
F.TO