

---

**ATTI 1.21.1. – 2017/2498/GU14**

**IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

**Deliberazione n. 49 del 17 ottobre 2017**

Sono presenti i componenti del Comitato:

<b>ZANELLA</b>	Federica	Presidente
<b>BOSCAGLI</b>	Giulio	Vice Presidente - <i>Assente giustificato</i>
<b>SAVOINI</b>	Gianluca	Vice Presidente
<b>BORELLA</b>	Diego	
<b>ROLANDO</b>	Stefano	- <i>Assente giustificato</i>

Oggetto: Definizione della controversia XXX / Wind Telecomunicazioni S.p.a. (ora Wind Tre S.p.a.)

---

La struttura proponente:

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

---

## IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la L. 31 luglio 1997, n. 249, *Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*, in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTA la L. 14 novembre 1995, n. 481, *Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*;

VISTO il D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l'art. 10;

VISTA la deliberazione di Comitato del 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTO il Regolamento interno del Co.Re.Com., approvato con propria deliberazione 7 novembre 2013, n. 63;

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, la Regione Lombardia e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera A.G.Com. n. 179/03/CSP, recante *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la delibera A.G.Com. 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 A.G.Com. n. 73/11/CONS, recante "*Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*", ed in particolare il Regolamento di cui all'allegato A (di seguito "Regolamento indennizzi");

VISTA l'istanza presentata in data 12 aprile 2017 con cui il sig. XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore (ora Wind Tre S.p.a., ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento);

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

VISTA la proposta di decisione del dirigente dell'Ufficio ai sensi dell'art. 19 del *Regolamento*;

CONSIDERATO quanto segue:

**Oggetto della controversia e risultanze istruttorie**

Con l'istanza presentata in data 12 aprile 2017 ai sensi degli art. 14 e ss. Del. A.G.Com. 173/07/Cons, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, il sig. XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. al fine di dirimere la controversia con Wind Telecomunicazioni S.p.a. (ora Wind Tre S.p.a., d'ora in avanti Wind) avente ad oggetto contestazioni relative a servizi di telefonia mobile e in particolare l'attivazione di servizi non richiesti.

**1. La posizione dell'istante**

Il sig. XXX nell'istanza di definizione ha rappresentato quanto segue:

- in qualità di titolare di un Conto Telefonico Wind per la fruizione di servizi di telefonia mobile relativo all'utilizzo della numerazione telefonica XXX- codice cliente XXX", all' interno del dettaglio traffico, sotto la voce «Contenuti da mobile», riscontrava addebiti relativi a servizi aggiuntivi mai richiesti né tantomeno usufruiti"; in particolare, nel mese di Luglio 2016 riscontrava addebiti per l'importo complessivo di euro 12,34;
- più volte, telefonicamente a mezzo servizio clienti, sottolineava l'assoluta assenza. di qualsivoglia forma di consenso all'attivazione di suddetti servizi;
- provvedeva a contestare per iscritto gli importi addebitati, presentando reclamo in data 26/07/2016, cui, tuttavia, non seguiva alcun riscontro;
- nonostante le reiterate contestazioni, l'operatore telefonico non provvedeva a disattivare tempestivamente i servizi arbitrariamente attivati né a contattare l'istante al fine di poter far chiarezza su quanto accaduto, né a restituire gli importi arbitrariamente addebitati;

Alla luce di tutto quanto esposto l'utente chiede:

- i. l'immediata disattivazione del servizio arbitrariamente attivato;
- ii. la restituzione della somma corrisposta indebitamente al consumatore pari ad euro 12,34 (IVA compresa) oltre interessi legali maturati dalla data della domanda;
- iii. la corresponsione degli indennizzi per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti, per l'importo totale di euro 30,00;
- iv. la corresponsione dell'indennizzo di euro 226,00 per mancata risposta ai reclami, calcolato per il periodo intercorrente tra la data di invio del reclamo (26/07/2016) a quella dell'udienza di conciliazione;
- v. la corresponsione delle spese di procedura.

**2. La posizione dell'operatore**

Wind, nella memoria ritualmente depositata e nel corso dell'udienza di discussione, ha dichiarato quanto segue:

- in data 29/05/2016 il cliente contattava il Servizio Clienti per richiedere la disattivazione dei Servizi EP (External Provider); il medesimo giorno veniva richiesta l'attivazione del blocco di tali servizi su 2 numerazioni (XXX e XXX);
- in data 26/07/2016 perveniva segnalazione da parte dell'avv. XXX per conto del cliente avente ad oggetto la richiesta di disattivazione di servizi non richiesti sulla linea telefonica XXX, con contestuale richiesta di rimborso di quanto illegittimamente addebitato per tali servizi;
- in seguito alla segnalazione, Wind riconosceva al cliente l'importo di € 3,53;
- in data 25/02/2017 si registrava un nuovo contatto al Servizio Clienti di Disconoscimento Servizi EP (External Provider); Wind pertanto procedeva all'attivazione del Blocco Servizi EP e non allo storno "per rimborso già concesso";
- le condizioni generali di contratto WIND esplicitano chiaramente le caratteristiche del servizio di telefonia mobile: 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). Le stesse Condizioni richiamano 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;
- 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;
  - 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, avendo l'istante ricevuti gli sms sopra indicati, è evidente che risultava perfettamente consapevole dell'attivazione in corso del servizio;
  - 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, si rappresenta che secondo l'attuale orientamento AGCom la suddetta richiesta di indennizzo non può trovar accoglimento.
  - insiste per un rigetto totale della presente istanza.

Da tutto quanto sopra esposto Wind, avendo già rimborsato gli importi contestati, chiede il rigetto delle domande formulate dall'istante in quanto infondate in fatto e in diritto.

### 3. Motivazione della decisione

In via preliminare, si osserva che, in linea generale, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 *Regolamento*.

Entrando nel merito, si ritiene che le richieste della parte istante non meritino accoglimento per le motivazioni qui di seguito esposte.

#### i. **Richiesta di disattivazione del servizio arbitrariamente attivato**

Tale richiesta, che esulerebbe dall'oggetto di questa pronuncia, attese le competenze di questo Corecom come individuate dall'art. 19 del *Regolamento* di cui alla Delibera 173/07/CONS, risulta già soddisfatta dall'operatore che, come si evince dalla documentazione prodotta dalla parte resistente, ha provveduto a disattivare i servizi a sovrapprezzo sia in data 25 maggio 2016 (Servizio Buongiorno Giochissimo), sia in data 25 febbraio 2017 (Servizio DigitApp Game Saga), a seguito delle richieste dell'utente.

#### ii. **Richiesta di rimborso della somma corrisposta indebitamente al consumatore per servizi non richiesti oltre interessi legali maturati dalla data della domanda**

Alla luce dell'istruttoria condotta, la richiesta del sig. XXX non può trovare accoglimento.

Sebbene rispetto alla contestata illegittima attivazione di servizi a sovrapprezzo quanto dedotto da Wind non consente in alcun modo di dimostrare che l'utente abbia volontariamente e consapevolmente provveduto ad attivare i servizi forniti dai c.d. External Provider, oggetto di reclamo del 26 luglio 2016, quanto acquisito all'istruttoria non consente per contro di riconoscere all'utente il rimborso richiesto. Invero, la documentazione prodotta dalla parte istante a fondamento della richiesta di rimborso è semplicemente costituita da una stampa contenente dei dati di traffico telefonico, con l'indicazione dell'ora, del tipo di servizio (fonia, internet, servizi a sovrapprezzo), della durata dell'utilizzo del servizio, presumibilmente del costo, ma del tutto priva di riferimenti utili a identificare la fonte di provenienza del documento, non idonea a ricondurre i dati di traffico ad un

periodo di riferimento certo e, soprattutto, non idonea a riferire gli stessi dati all'utenza n. XXX intestata al sig. XXX.

A ciò si aggiunga che, da quanto acquisito all'istruttoria, risulta che in data 24 agosto 2016, a seguito del citato reclamo presentato dall'utente il 26 luglio 2016, l'operatore aveva già provveduto a rimborsare l'importo di € 3,53 addebitati per servizi sovrapprezzo.

Dunque, alla luce di quanto sopra, si ritiene che la richiesta dell'istante di rimborso di 12,34 (IVA compresa) oltre interessi legali maturati dalla data della domanda non possa trovare accoglimento.

### **iii. Richiesta di indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti**

La richiesta di indennizzo per attivazione di servizi non richiesti va rigettata.

Come affermato in più occasioni dall'Agcom, la pretesa di indennizzo nella fattispecie di servizi a sovrapprezzo offerti dai c.d. *external providers* non può essere accolta in quanto tale fattispecie esula dall'ambito oggettivo di cui all'art. 8 della Delibera 73/11/CONS *“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”* (cfr., in tal senso, per tutte Determina Agcom 49/15/DIT). Infatti, con riferimento ai servizi digitali c.d. EP Agcom ha sottolineato 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”* (cfr. Delibere Agcom 8/17/CIR e 82/17/CIR).

### **iv. Richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo telefonico**

In merito alla contestazione relativa al mancato riscontro scritto al reclamo, nonché alla conseguente richiesta di indennizzo, si precisa quanto segue.

Dall'istruttoria condotta, emerge che alla segnalazione del 26 luglio 2016, presentata dall'utente a firma dell'Avv. XXX, Wind ha dato valido riscontro scritto in data 24 agosto 2016, mediante e-mail inoltrata all'indirizzo XXX (indirizzo fornito agli operatori del call center di Wind dal sig. XXX). In tale comunicazione si legge: *“Gentile avvocato XXX, in riferimento alla segnalazione da Lei inoltrata per conto del sig. XXX in data 26/07/2016 identificata con n. XXX e relativa agli addebiti per la fruizione di servizi sovrapprezzo, desideriamo fornire gli opportuni chiarimenti. Gli addebiti si riferiscono ai servizi offerti da Provider esterni alla nostra azienda attivati sul n. XXX. Nel confermarle che dalle nostre verifiche non risulta alcuna anomalia, le comunichiamo che, in via straordinaria, abbiamo provveduto a riconoscerle solo per questa sua prima contestazione, un importo di € 3,53 iva inclusa riferito all'addebito del servizio o dei servizi oggetto della sua segnalazione. Tale importo sarà riconosciuto sul credito residuo della sua sim ricaricabile”*.

Dunque, da quanto prodotto dall'operatore è possibile affermare che la condotta di Wind risulta conforme all'obbligo di riscontro stabilito dall'art. 8, comma 4, della Delibera 179/03/CONS, nonché dall'art. 3.2 della Carta dei servizi Wind, laddove si prevede che *“(…) per tutte le tipologie di reclami scritti Wind si impegna a fornire riscontro entro 45 giorni dalla data di ricevimento del reclamo stesso”*. Considerato infatti che la risposta scritta indirizzata all'avv. XXX è stata fornita a distanza di 29 giorni dalla ricezione della segnalazione, si ritiene priva di pregio la contestazione dell'istante e per tanto si rigetta la relativa richiesta di indennizzo.

## **4. Spese di procedura**

Considerato il rigetto delle domande dell'istante e considerato il comportamento delle parti durante la procedura di conciliazione e di definizione e si dispone la compensazione tra le parti delle spese di procedura.

VISTO il parere del Servizio Studi e documentazione legislativi e Assistenza legale in data 31 luglio 2009 in ordine alla necessaria continuità delle funzioni esercitate dal Co.Re.Com per delega dell'A.G.Com;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

## D E L I B E R A

1. Il rigetto dell'istanza presentata dal sig. XXX nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (ora Wind Tre S.p.a.) per le motivazioni di cui in premessa.
2. La compensazione tra le parti delle spese di procedura.

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

dott. Massimiliano Della Torre

La Presidente del Co.Re.Com.

dott.ssa Federica Zanella

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

dott. Massimiliano Della Torre