



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

**PROCESSI VERBALI DELLE RIUNIONI
DEL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

DELIBERAZIONE N. 20 del 2 maggio 2016

OGGETTO	Definizione della controversia XXXX contro H3G XX
----------------	---

Pres.

Ass.

Presidente: Maria Gabriella Mecucci

Membro: Maria Mazzoli

Membro: Stefania Severi

Presidente: Maria Gabriella Mecucci

Estensore: Beatrice Cairoli

Il Verbalizzante: Monica Cappelli



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

Definizione della controversia XXXX contro H3G XX

(GU14 N. XX/2014)

IL CORECOM DELLA REGIONE UMBRIA

nella riunione del 2 maggio 2016,

VISTA la legge 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”*;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle Telecomunicazioni e radiotelevisivo”* e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*;

VISTE la legge regionale 11 gennaio 2000 n. 3 recante *“Norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni”* e la legge regionale 29 dicembre 2014, n. 28, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.). Ulteriori modificazioni alla legge regionale 11 gennaio 2000 n.3”*;

VISTA la deliberazione del Co.Re.Com. Dell’Umbria n. 7 dell’11 giugno 2015, concernente l’approvazione del *“Regolamento interno e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)”*, di cui all’articolo 9 della l.r. n. 28/2015;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all’articolo 3 dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”* (di seguito Regolamento);

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.276/13/CONS recante *“Approvazione delle linee guida relative all’attribuzione delle deleghe ai Co.Re.Com in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”*;



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS. recante “*Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori ed individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett.g) della legge 14 novembre 1995 n.481*” (di seguito Regolamento Indennizzi);

VISTA la Determina Direttoriale AGCOM 49/15/DIT;

VISTA la Delibera AGCOM n. 4/16/CIR;

VISTA l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta in data 27/11/2014 con la quale il sig. XXXX, corrente in XXXX ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore H3G XX;

VISTI gli atti del procedimento inerente l'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

VISTI gli atti del presente procedimento;

VISTA la relazione del responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Consigliere Delegato;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, in relazione all'utenza numero XXXX, rappresenta, in sintesi, quanto segue:

- a) nelle date 24/04/2014, 12/07/2014, 04/09/2014 venivano attivati servizi in abbonamento mai richiesti;
- b) nei giorni successivi a ciascuna attivazione, inviava fax all'operatore in cui lo diffidava a non addebitare i costi dei servizi;
- c) nonostante ciò tali servizi venivano addebitati (il 08/07/2014 €5,63, il 08/09/2014 €12,98, il 07/11/2014 €5,81)

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

- I) il rimborso delle somme addebitate pari a 24,42 euro;
- II) indennizzo di 1 euro al giorno per ogni giorno di attivazione fino alla risoluzione del contratto pari a 429,00 euro;
- III) indennizzo per mancata risposta ai reclami per un totale di 300,00 euro;
- IV) il risarcimento dei danni morali subiti.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore nei propri scritti difensivi, in sintesi, rappresenta quanto segue:



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

- a) In via preliminare ha chiesto la declaratoria di l'inammissibilità/improcedibilità della domanda di risarcimento del danno in quanto non di competenza dell'Autorità;
- b) gli addebiti per "contenuti Portale tre" ammontano a euro 22,15;
- c) sull'utenza intestata al Signor XXX risultavano attivate – nelle date contestate - servizi in abbonamento forniti da partner di H3G XX: quest'ultima, ricevuti i reclami, ha chiesto la verifica della corretta attivazione e, poi, la risoluzione del contratto di fornitura. In particolare *ANGEL Sexy* è stato attivato in data 24.04.2014 e disattivato in data 01.05.2014; *Troppo Sexy* è stato attivato in data 12.07.2014 disattivato in data 19.07.2014; *GirlsInAction* è stato attivato in data 04.09.2014 e disattivato nella medesima data del 04.09.2014; *XXXFilm* è stato attivato in data 12.07.2014 e disattivato in data 12.07.2014.
- d) Tali servizi sono erogati in abbonamento e l'utente ha dovuto effettuare almeno 2 click, il primo su un banner pubblicitario e il secondo sulla pagina di attivazione (c.d. landing page), per poter attivare e far così decorrere l'abbonamento. Contestualmente alla fase di attivazione, il partner provider provvede ad inviare il c.d. "Welcome Message" che informa il cliente sulle modalità di disattivazione e sulle modalità di fruizione del servizio erogato.

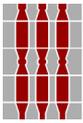
Trattasi, pertanto, di attivazioni volontarie e consapevoli.

In base a tali premesse, l'operatore ha richiesto il rigetto delle domande avversarie.

In risposta alle deduzioni avversarie, l'utente ha replicato che non ha mai volontariamente attivato i servizi in contestazione e che ha avuto coscienza dell'attivazione solo al momento del ricevimento del relativo messaggio e che subito si è attivato per la disattivazione. Afferma inoltre che i log inviati dalla 3 sono irrilevanti ai fini della dimostrazione della volontarietà dell'attivazione dei servizi a pagamento.

3. Risultanze istruttorie e motivi della decisione

In via preliminare si evidenzia che il risarcimento del danno richiesto dall'istante esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS., è chiamata unicamente a verificare la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, cui si correla il riconoscimento di un congruo indennizzo, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della citata delibera: "L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Pertanto la domanda di risarcimento del danno non trova accoglimento in questa sede, in quanto organo competente in tal senso risulta



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

essere, in via esclusiva, l'Autorità Giudiziaria ordinaria. La richiesta di risarcimento in questo procedimento andrà pertanto intesa come richiesta di indennizzo.

Per quanto concerne gli addebiti riferiti alla voce "Contenuti portale 3", risulta che l'istante ha prontamente contestato, tramite reclami scritti inviati via fax all'operatore nelle date del 29.4.2014, 12.7.2014 e 9.9.2014, la presenza di addebiti ingiustificati, senza mai ricevere alcuna risposta.

La documentazione fornita dall'operatore, consistente nel dettaglio del traffico del cliente, nonché nelle fatture e nelle comunicazioni dei "partner" della H3G per la fornitura dei servizi in contestazione, sono documenti unilateralmente predisposti dal gestore che, in quanto contestati dall'istante, non sono probanti della effettiva e, soprattutto, consapevole e volontaria fruizione, da parte del medesimo, dei servizi riferiti alle pagine "Contenuti portale 3".

Va poi evidenziato che, come affermato dal gestore stesso nella propria memoria difensiva, la società H3G avrebbe dovuto esercitare un controllo stringente sul soggetto erogatore del servizio, proprio al fine di evitare attivazioni non volontarie, cosa che non è stato provato essersi verificata nel caso di specie.

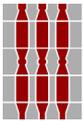
L'istante, pertanto, ha diritto al rimborso/storno delle somme contestate contenute nelle fatture n. 1437327268 (periodo 1.4.2014 – 31.5.2014); n. 1439595458 (periodo 1.6.2014 – 31.7.2014); n. 1441811790 (periodo 1.8.2014 – 30.9.2014), per un totale di euro 24,42.

La relativa richiesta di indennizzo, invece, non può essere accolta in quanto, secondo il recente orientamento dell'Agcom, al quale il Corecom deve attenersi (cfr. Linee Guida, sub III.7 -art. 22. Delega di ulteriori funzioni ai Corecom- par. III.7.1) la fattispecie in esame esula dall'ambito oggettivo di cui all'articolo 8 dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, e rientra nell'ambito della 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 (recentemente, Delibera AGCOM n. 4/16/CIR).

La richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo va accolta nei modi e nei termini di seguito specificati.

Agli atti del presente procedimento risulta che l'istante ha inoltrato numerosi reclami (si vedano i fax del 29.4.2014, del 15.7.2014 e del 9.9.2014), in relazione ai quali l'operatore non ha fornito prova di aver dato riscontro nel termine di 45 giorni stabilito nella Carta dei Servizi della H3G.

Ai fini della quantificazione, l'indennizzo andrà calcolato scomputando i 45 giorni di cui sopra, e sino al giorno dell'udienza di conciliazione, quale prima occasione che l'istante ha avuto per interloquire con l'operatore sul suo specifico caso. Tenuto conto, come sopra esposto, che va ritenuto provato che l'istante ha inoltrato reclami per tre diversi disservizi rispettivamente il 29/04/2014, il 15/07/2014, il 09/09/2014, ha diritto ad un indennizzo complessivo di €171,00 in



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

forza dell'articolo 11 del Regolamento indennizzi che prevede €1,00 per ogni giorno di ritardo (primo reclamo: dal 13/06/2014 al 15/10/2014 = 124 giorni; secondo reclamo dal 29/08/2014 al 15/10/2014 = 47 giorni. Per il terzo reclamo l'udienza di conciliazione si è tenuta prima del decorso dei 45 giorni).

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, gli stessi, come sopra determinati, devono essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali, da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Infine, per quanto riguarda le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 100,00.

Udita la relazione,

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata il 27/11/2014, prot.n. XXX da XXXX, contro la società H3G XX, per i motivi sopra indicati,

A) l'operatore H3G XX, in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

-rimborsare all'istante la somma di €24,42;

- corrispondere all'istante un indennizzo di €171,00, ai sensi dell'articolo 11, comma 1 dell'All. A alla delibera Agcom n. 73/11/CONS..

Le somme di cui ai punti precedenti dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali, calcolati a decorrere dalla data di presentazione della domanda al saldo.

- corrispondere all'istante la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura;

B) il rigetto delle altre domande.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art 19 comma 5 del Regolamento.

L'operatore sopraindicato è tenuto ad effettuare i suddetti pagamenti e a comunicare a questo CO.RE.COM l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di sessanta giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.Lgs. 1 agosto 2003, n. 259. Il presente atto può essere impugnato davanti



Servizio Comunicazione e assistenza al Co.Re.Com.

al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro sessanta giorni dalla notifica dello medesimo.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del CO.RE.COM e dell'Autorità (www.agcom.it).

IL PRESIDENTE

IL RELATORE

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente

(Dr.ssa Rosalba Iannucci)