



COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Deliberazione n. 4

del 27 febbraio 2015

Sono presenti i componenti del Comitato:

ZANELLA Federica Presidente

BOSCAGLI Giulio Vice Presidente (assente giustificato)

SAVOINI Gianluca Vice Presidente

BORELLA Diego

ROLANDO Stefano

Oggetto: Definizione della controversia XXX/H3G S.p.a.

La struttura proponente:

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

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;

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;

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 7 novembre 2013, n. 63, Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia;

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 deliberazione A.G.Com. 73/11/CONS, 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;

VISTA l'istanza presentata in data 09 aprile 2013, con cui XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con la società H3G S.p.a. ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE le note del 09 aprile 2013 e del 06 maggio 2013, con le quali il funzionario responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, e ha invitato le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa fissata per il 11 giugno 2013;

VISTO il verbale dell'udienza del 11 giugno 2013;

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 9 aprile 2013, la società XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore H3G S.p.a., ai sensi degli art. 14 e ss. Del. A.G.Com. n. 173/07/Cons, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, in relazione a servizi di telefonia mobile e riguardante, in particolare, spese e fatturazioni non giustificate.

1. La posizione dell'istante

La parte istante ha lamentato nei confronti della società H3G l'esposizione in fattura di costi eccessivi rispetto al canone pattuito e relativi a traffico verso l'estero. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- *“la XXX nel giugno 2012 ha sottoscritto un contratto con H3G che prevedeva l'attivazione di un piano di risparmio su 5 apparecchi telefonici (...) di cui: n. 1 apparecchio canone Power 3000 PRO, n. 2 apparecchi canone Power 1600 PRO, n. 2 apparecchi canone Power 400 PRO, per un totale di € 208,00 mensili + IVA”.*
- *“Nel mese di settembre arrivano con nostra enorme sorpresa le bollette di luglio e di agosto rispettivamente di € 1297,15 e 1288,10; l'operatore non ci ha avvisato che un numero telefonico appartenente a un nostro dipendente ha chiamato l'estero nel bimestre sopra citato né la compagnia ci ha avvisato con un sms o con una telefonata che si stava sconfinando dal canone”.*
- Le fatture relative ai consumi di luglio e di agosto espongono, infatti, per l'utenza n. XXX (in uso a un collaboratore della XXX), costi di traffico rispettivamente di € 743,31 e € 758,77.
- La società H3G non ha inviato alcun avviso di superamento del *bundle* e quindi di sfioramento del canone mensile contrattualmente stabilito per l'utenza in questione.
- In sede di conciliazione H3G ha affermato di avere inserito una soglia massima di spesa per traffico *extra bundle* di € 900,00. Tale soglia tuttavia non è riportata sul contratto.

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

- i. la restituzione dell'importo di € 1502,08 + IVA (per un totale di € 1817,52), derivante dalla somma dei costi fatturati dall'utenza n. 393 96 38 564 per chiamate extra soglia;
- ii. un indennizzo forfettario di € 1.500,00 a titolo di risarcimento per il tempo perso e per “la malafede dimostrata dalla compagnia telefonica”.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore H3G ha inviato propria memoria di replica (del 13 maggio 2013 - prot. 2013/9883) nella quale, dopo avere precisato che la contestazione mossa dalla società XXX, riguarda unicamente l'utenza n. XXX, attivata il 21 giugno 2012 con piano tariffario PRO 400:

- richiede si dichiari l'inammissibilità e/o l'improcedibilità o il rigetto dell'istanza con riferimento alla richiesta di restituzione dell'intero importo di 1502,08 + IVA e di un indennizzo forfettario di € 1.500,00 in quanto domande del tutto nuove rispetto a quelle formulate con l'atto di avvio della procedura conciliativa (UG), con il quale la parte istante richiedeva unicamente che H3G “*andasse*

incontro all'utente con i pagamenti”, richiesta che, peraltro, costituisce una sostanziale ricognizione del debito;

- richiede si dichiari l'inammissibilità e/o l'improcedibilità o il rigetto dell'istanza di definizione in quanto riferita ad un oggetto del tutto nuovo – la contestazione del traffico generato verso l'estero da un proprio dipendente, c.d. traffico internazionale –, rispetto a quello dedotto nel formulario UG, introduttivo della procedura conciliativa, relativo a contestazioni di traffico effettuato all'estero;
- volendo considerare ammissibile la sola istanza relativa alle telefonate verso l'estero effettuate dall'utenza n. XXX e contenute nelle fatture n. 1282779644 del 8 agosto 2012 e n. 1283174962 del 8 settembre 2012, H3G precisa che i relativi importi corrispondono a € 0,43 (sulla fattura n. 1282779644) e € 420,59 (sulla fattura n. 1283174962) e sostiene che gli stessi sono dovuti in quanto relativi a traffico non contestato, ma al contrario imputato a un collaboratore della società. In base alle condizioni generali di contratto, infatti, è posto in capo al cliente l'obbligo “di conservare la USIM con la massima diligenza e riservatezza e di non consentirne l'utilizzo da parte di terzi, neanche temporaneamente” (art. 6.5 punto b), e grava sul cliente ogni “onere o responsabilità derivante, dipendente, connessa o consequenziale all'utilizzo dei servizi UMTS (...) da parte (...) di terzi autorizzati o no dal cliente stesso e a quest'ultimo imputabile in virtù dei codici PIN, PUK, delle eventuali password” (art. 17.1);
- precisa che in sede di conciliazione è stato offerto alla parte istante un rimborso di € 400,00, somma che avrebbe coperto pressoché l'intero importo relativo a traffico verso l'estero contestato dal cliente, andando incontro alle esigenze del medesimo (come da richieste avanzata nel formulario UG);
- precisa inoltre che ad oggi la società istante risulta debitrice di complessivi € 413,71 determinata dal mancato pagamento delle fatture n. 1374802337 del 8 marzo 2013 e n. 1375195846 del 8 aprile 2013, non contestate.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, occorre chiarire che la richiesta di risarcimento *sub* par. 1. punto ii) avanzata dall'utente, se pur da rigettare ai sensi dell'art. 19, comma 4, del *Regolamento* (che preclude ai Corecom ogni valutazione di danno), può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto ad eventuali indennizzi o rimborsi di somme non dovute, così come precisato dal punto III.1.3 dell'allegato A alla Delibera Agcom 276/13/CONS, recante “*Linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di telecomunicazioni*”.

Sempre preliminarmente si ritiene non fondata l'eccezione sollevata dall'operatore H3G in merito alla difformità delle *richieste* formulate nelle istanze di conciliazione e di definizione. Invero, come ha stabilito l'Agcom nelle Linee Guida di cui alla Delibera 276/13/CONS, “*il contenuto delle singole richieste può essere interpretato in maniera (più) sfumata, in considerazione del fatto che (...) la pronuncia di definizione è in ogni caso a contenuto vincolato, poiché prevede esclusivamente la possibilità di condannare l'operatore al rimborso o storno di somme non dovute e alla liquidazione d'indennizzi*”, ulteriormente precisando che, a fronte della contestazione di un disservizio, si potrà disporre la liquidazione del relativo indennizzo (o rimborso) anche in assenza di un'espressa richiesta in tal senso

nell'istanza di definizione. Stabilito tale principio, a maggior ragione lo stesso dovrà valere nel caso in cui la richiesta di indennizzo o rimborso non sia stata espressa nell'istanza di conciliazione, ma solo formulata in sede di avvio del procedimento definitorio.

Per quanto riguarda invece l'asserita difformità dell'*oggetto* indicato negli atti introduttivi, rispettivamente, della procedura di conciliazione (UG) e di definizione (GU14), dall'esame dell'istanze si ritiene di potere ricondurre le contestazioni della società XXX – tanto nella fase conciliativa che in quella definitoria – agli importi originati da H3G per il traffico internazionale. Invero, rilevata innanzi tutto una mancanza di chiarezza delle due istanze – atteso che in entrambe gli importi contestati sono quelli riferiti a *tutto* il traffico (chiamate internazionali, nazionali, effettuate/ricevute all'estero, SMS, MMS, Internet sotto altri operatori, traffico dati da BlackBerry, traffico dati all'estero) generato dall'utenza XXX, va evidenziato che se nel formulario UG l'utente ha utilizzato un'espressione ambivalente per segnalare la tipologia di traffico che ha dato origine alla fatturazione elevata (“telefonate all'estero”: espressione riferibile sia a telefonate *verso* l'estero, sia a telefonate effettuate *dall'estero*), nell'istanza di definizione viene *effettivamente* specificata la ragione dell'elevata fatturazione: “un numero telefonico appartenente a un nostro dipendente *ha chiamato l'estero* nel bimestre luglio-agosto”.

In mancanza di allegazioni (ad es. reclami presentati dall'utente) o di precisazioni (che ben avrebbero potuto essere fornite in sede di memorie di replica) atte a meglio chiarire quanto esposto nelle due istanze presentate al Corecom, e considerato che, come ha precisato Agcom, “Le istanze inesatte ogniquale sia possibile, debbono essere interpretate secondo il loro significato più *logico* e più *pertinente* rispetto alla questione da esaminare” (come si legge nelle citate Linee Guida al punto III.1.2), si ritiene che la domanda di rimborso debba essere circoscritta agli importi esposti in fattura per le sole c.d. *chiamate internazionali* effettuate dall'utenza n. XXX.

Venendo ora al merito della questione, dall'istruttoria sin qui condotta si ritiene che la domanda formulata dall'istante non possa essere accolta per i motivi qui di seguito esposti.

Come risulta dal contratto sottoscritto e allegato dall'utente, l'offerta *PRO 400*, cui l'istante ha aderito per la fornitura di servizi sull'utenza XXX, dava diritto a 400 minuti di traffico al mese (fino a 100 minuti a settimana) di chiamate nazionali verso tutti e chiamate aziendali, a 100 sms nazionali al mese (sino a 25 sms nazionali a settimana) e 2GB/mese sotto rete 3 e 2GB di traffico internet al mese (sotto copertura di retta di rete 3), al canone mensile di € 24,00 IVA esclusa. Per quanto riguarda le tariffe dei servizi *non* compresi nell'offerta, il documento sottoscritto dall'utente precisava i costi delle chiamate nazionali extrasoglia, delle video chiamate, degli MMS, degli SMS extrasoglia, di Internet extra soglia, di Internet in Roaming GPRS nazionale e dei Contenuti del App&Store; in merito alle chiamate e agli sms diretti a numerazioni internazionali o non geografiche veniva poi chiaramente specificato come gli stessi *non fossero inclusi nelle soglie di traffico previste dal piano tariffario* e venivano, altrettanto chiaramente, indicate le tariffe a consumo previste per il traffico internazionale verso le diverse zone geografiche di riferimento, nonché il costo dello scatto alla risposta.

Alla luce di quanto acquisto agli atti, dunque, l'operatore risulta avere correttamente ottemperato a tutti gli oneri informativi previsti dalla normativa in vigore relativamente al contenuto dei servizi offerti e al costo dei medesimi. Per contro, dall'istruttoria condotta emerge come l'utente (una società in accomandita semplice che, nella persona del rappresentante legale, ha sottoscritto i contratti di telefonia nell'ambito della propria attività imprenditoriale) non solo non abbia mai contestato formalmente le

fatture contenenti le somme di cui richiede il rimborso ma, lungi dal disconoscere il traffico internazionale esposto nelle medesime, ne abbia implicitamente confermato la correttezza.

Né vale a fondare la richiesta di rimborso la contestazione relativa al fatto che l'operatore non ha avvisato in alcun modo l'utente del superamento del *bundle* e quindi dello sfioramento del canone mensile contrattualmente stabilito. Invero, come già sottolineato poco più sopra, il traffico internazionale non risulta compreso nell'offerta *PRO 400* e, dunque, nei *plafonds* di minuti di chiamate rientranti nel canone mensile, ma è soggetto a costi che variano a seconda delle diverse zone geografiche cui le chiamate sono indirizzate, come indicato in maniera chiara e in equivoca nella documentazione sottoscritta dalla società XXX.

Alla luce di quanto esposto;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

DELIBERA

A definizione della controversia XXX/H3G SPA:

- di rigettare tutte le domande formulate nell'istanza di definizione;
- alla luce del comportamento delle parti (e, in particolare, della partecipazione dell'operatore alle udienze di conciliazione e di definizione con la formulazione di offerte per la composizione bonaria della controversia), e considerato il rigetto delle istanze della società XXX, di compensare le spese di procedura.

Il Dirigente dell'Ufficio per il Corecom
Dott. Massimiliano Della Torre

La Presidente del Co.re.Com
Dott.ssa Federica Zanella

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4 della delibera 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

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.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

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 dell'Ufficio per il Corecom

Dott. Massimiliano Della Torre