



Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

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

DELIBERAZIONE N. 87 del 27 settembre 2017

OGGETTO N. 3	Definizione della controversia XXXXX contro H3G SpA (ora WindTre SpA)
---------------------	---

Pres.

Ass.

Presidente: Marco Mazzoni

X

Membro: Maria Mazzoli

X

Membro: Stefania Severi

X

Presidente: Marco Mazzoni

Estensore: Beatrice Cairoli

Il Verbalizzante: Monica Cappelli



Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

Definizione della controversia XXXXX contro H3G SpA (ora WindTre SpA)

(GU14 N. XX/17)

IL CORECOM DELLA REGIONE UMBRIA

nella riunione del 27 settembre 2017,

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;

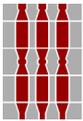
VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”(di seguito Regolamento);

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*”;

VISTA la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP recante “*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell’art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249*”;

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);

VISTE le istanze e la documentazione alle medesime allegata del 19 aprile 2017, (prot n. XX/17) con la quale il Sig. XXXX, residente in XXXXXX, ha chiesto l’intervento del Comitato regionale per le



Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con l'operatore H3G SpA (ora WindTre SpA);

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 ai servizi internet inerenti la numerazione XXXXXX, nei propri scritti rappresenta, in sintesi, quanto segue:

- a) nel febbraio 2015 venivano attivati servizi/applicazioni non richiesti;
- b) non avendo mai ricevute le fatture, scopriva solo il 17 ottobre 2015 che venivano prelevati sul conto corrente importi maggiori rispetto a quelli previsti;
- c) il 27 novembre 2015, visto che i prelievi continuavano, bloccava il Rid, lasciando attivo solo il pagamento dei 10 euro mensili contrattualmente stabiliti;
- d) i primi giorni del gennaio seguente, aprendo la casella di posta elettronica, trovava una lettera datata 8 maggio 2015, la quale conteneva l'informativa in ordine alla modifica delle condizioni contrattuali, oltre ad una fattura del 9 dicembre 2015, dell'importo di euro 220,76;
- e) riceveva poi una richiesta di recupero crediti riferita alle fatture di ottobre e dicembre.

In base a tali premesse, l'istante chiede:

- I) storno delle fatture da febbraio 2015 a dicembre 2015 e ritiro della pratica di recupero crediti;
- II) rimborso delle somme pagate da febbraio 2015 a settembre 2015;
- III) indennizzi ai sensi della Delibera 73/11/CONS.

2. La posizione dell'operatore

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

- a) il piano tariffario sottoscritto, denominato "Tre dati plus", prevedeva, per il traffico dati, la soglia di 1 GB al giorno; il traffico generato oltre tale soglia è stato oggetto di specifica tariffazione, secondo i costi previsti dal piano tariffario;
- b) per la maggior parte degli importi extrasoglia non vi è stata una specifica contestazione scritta entro 90 giorni dalla emissione delle fatture, come previsto dalla Carta Servizi; ciò comporta l'impossibilità per il gestore di verificare quanto contestato, anche alla luce dei limiti imposti dall'art. 123, comma 1 e 2 D.Lgs 196/2003;
- c) gli addebiti per traffico internet effettuato oltre le soglie sono stati correttamente fatturati, tenendo conto della soglia di sicurezza scelta dall'istante di euro 50;
- d) il cliente ha sempre avuto la possibilità di monitorare il traffico attraverso il numero gratuito 4034 o mediante l'accesso alla sezione "info costi" dell'Area clienti 133; risulta poi che non ha mai attivato il servizio "sms info soglie", che consente di ricevere automaticamente le notifiche in prossimità



Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

dell'esaurimento delle soglie pattuite;

e) i servizi a pagamento "Contenuti Portale 3" sono quelli scaricati o fruiti dal Portale 3, la cui attivazione può avvenire solo da parte dell'utente ed il contenuto è erogato dal provider. Contestualmente all'attivazione, il provider invia un Welcome Message che informa il cliente delle modalità di disattivazione e di fruizione del servizio. Pertanto il cliente è posto in condizione di conoscere l'avvenuta attivazione del servizio;

f) la navigazione sul "Portale 3" ha una tariffazione per unità in base al numero di pagine visitate al costo di 9,00 cent/euro (iva inclusa) ciascuna;

g) nessun indennizzo è dovuto in quanto lo stesso non è stato identificato e non si tratta di attivazione servizio non richiesto ma di fatturazione indebita.

In base a tali premesse, l'operatore chiede il rigetto della domanda.

3. Risultanze istruttorie e motivi della decisione

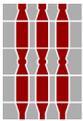
Le richieste di parte istante meritano parziale accoglimento per le motivazioni di seguito esplicitate.

L'utente lamenta l'addebito di costi ingiustificati in quanto riferiti a servizi non richiesti ed a traffico extrasoglia, fatturazioni che risalgono al febbraio 2015 e, per quanto in atti, contestate per la prima volta dall'utente solo il 3 febbraio 2016.

Nonostante l'utente rilevi il mancato invio delle fatture, non risulta agli atti alcun reclamo o richiesta all'operatore, in tal senso, in data precedente al 3 febbraio 2016. Si rileva poi che, comunque, è possibile per i clienti prendere visione della fatturazione nella sezione "Info Costi" dell'Area Clienti 3, consultabile dal sito "www.tre.it", e controllare gli addebiti e le voci di costo cui gli stessi si riferiscono.

L'attuale disciplina in materia di tutela dei dati personali di cui al d.lgs. 1 giugno 2003, n. 196 e s.m.i., all'articolo 123, comma 1, stabilisce che "i dati relativi al traffico riguardanti abbonati ed utenti trattati dal fornitore di una rete pubblica di comunicazioni o di un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico sono cancellati o resi anonimi quando non sono più necessari ai fini della trasmissione della comunicazione elettronica, fatte salve le disposizioni dei commi 2, 3 e 5". Il comma 2, a sua volta, dispone che "il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari a fini di fatturazione per l'abbonato, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento, per un periodo non superiore a sei mesi, salva l'ulteriore specifica conservazione necessaria per effetto di una contestazione anche in sede giudiziale". Sulla scorta di questa disposizione l'Autorità, già nel 2015, ha chiarito che, in caso di contestazione scritta, gli operatori sono tenuti alla conservazione solamente del traffico degli ultimi sei mesi e, pertanto, a garanzia del diritto alla difesa, le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono quelle "relative agli ultimi sei mesi dalla data in cui è stato presentato il reclamo" (determina direttoriale n. 49/15/DIT. In senso conforme, tra le altre, delibera Agcom n. 70/16/CIR).

In ordine poi al merito delle contestazioni, si ricorda che, per costante orientamento dell'Autorità e dei Corecom, le fatture sono documenti unilateralmente predisposti dal gestore che, in quanto contestati dall'istante, non sono probanti della effettiva, consapevole e volontaria fruizione dei servizi. Per quanto concerne il traffico extrasoglia, pertanto, l'operatore non ha fornito idonei riscontri probatori dai quali è possibile presumere la regolarità del traffico e l'esattezza dei dati posti a base della fatturazione.



Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

Stesso ragionamento vale per gli addebiti riferiti alla voce “Contenuti portale 3”, in relazione alla quale va poi anche 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 degli addebiti eccedenti gli importi fissi previsti dal contratto, contenuti nelle fatture emesse a partire da sei mesi precedenti il 3 febbraio 2016, giusto il disposto dell'articolo 123 sopra citato.

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).

Poiché le somme riconosciute 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, le somme come sopra determinate devono essere maggiorate 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, 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 dal Sig. XXXX, residente in XXXXX, per i motivi sopra riportati,

- A) l'operatore H3G SpA (ora WindTre SpA) in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:
- rimborsare/stornare le somme eccedenti gli importi fissi previsti nel contratto, addebitate nelle fatture emesse, a decorrere dai sei mesi precedenti il 3 febbraio 2016, con obbligo di ricalcolo e di regolarizzazione della posizione contabile ed amministrativa dell'istante. La somma di cui al punto precedente dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali, calcolati a decorrere dalla data di presentazione della domanda al saldo.
 - versare all'istante la somma di euro 100,00 (cento) 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 al Tribunale Amministrativo



Regione Umbria

Assemblea legislativa



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Servizio Comunicazione e Assistenza al Co.Re.Com. e agli Istituti

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

(Avv. Rosalba Iannucci)