

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Delibera n. 30/2016

Estratto del processo verbale della seduta n. 11 del 5 dicembre 2016

Oggetto: Definizione della controversia Srl/ H3G Spa

Presiede il Presidente

Giovanni Marzini

Sono presenti:

il Vice Presidente

Alessandro Tesini

il componente

Paolo Santin

Verbalizza

Gabriella Di Blas

In ordine all'oggetto, il Comitato ha discusso e deliberato quanto segue:



IL COMITATO

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 (di seguito, per brevità, "Agcom"), 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, il Consiglio Regionale del Friuli Venezia Giulia e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Friuli Venezia Giulia in data 10 luglio 2009 a Otranto, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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 la Legge Regionale 10 aprile 2001, n. 11 "Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.Re.Com.)" in particolare l'articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale "il Co.Re.Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell'Autorità, ad esso delegate ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all'articolo 5 del Regolamento approvato con deliberazione dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53";

VISTA la Delibera dell'Agcom n. 276/13/CONS "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 l'istanza di presentata in data 26/06/2015 sub prot. n. 0008195/a dd. 29/06/2015 nei confronti della Società H3G Spa (di seguito, per brevità, "H3G");

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione di Parte Istante

L'Istante, intestatario dell'utenza telefonica contestava, tramite istanza gu14 108/15, quanto segue:

- l'addebito di €163,92 per costi relativi a servizi a sovrapprezzo di cui tramite plurimi reclami è stato chiesto il rimborso e la disattivazione senza alcun riscontro positivo.



- problemi occorsi in fase di disdetta della Sim dati 14,00 +iva successivo alla data di disdetta della Sim stessa); addebito dell'importo di
- l'addebito di €. 19,41 + iva poiché costo non dovuto in quanto riguardante l'attivazione di una nuova Sim dd. 02/03/2015 disdettata in data 26/03/2016 per piano tariffario non corrispondente a quanto pattuito;
- l'addebito di €. 48,36 + iva nella fattura n. 1515022826 dd. 15/03/2015 relativamente ad un dispositivo omaggio abbinato alla Sim che sarebbe stato consegnato dal Gestore in data 25/03/2016 e restituito al mittente in data 26/03/2015 contestualmente alla disdetta della Sim medesima.

In data 05/08/2015, Parte Istante inviava al Co.Re.Com. Fvg una nota ad integrazione della domanda principale (cfr. nota integrativa sub prot. n. 0009664/A dd. 06/08/2015) segnalando ulteriori addebiti per servizi a sovrapprezzo per un totale di €37,31 e chiedendo la corresponsione di €. 250,00 a titolo di "risarcimento per danni materiali, gestionale e morali".

A fronte di un tanto, Parte Istante chiede:

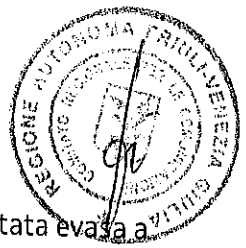
- Lo storno completo degli addebiti per servizi non concordati, non richiesti e non autorizzati pari ad €. 163,92 + iva ed €. 37,31;
- Lo storno completo degli addebiti per la SIM dati disdettata il 16/03/2015 pari ad €. 14,00+ iva;
- Lo storno completo degli addebiti per la SIM dati con recesso il 26/03/2015 pari ad €. 19,41+iva (comprensivo della rata telefono);
- Lo storno completo della fattura n. 1515022826 dd. 15/03/2015 per il dispositivo restituito in data 25/03/2015, pari ad € 48,36+ iva;
- €. 800,00 a titolo di "Indennità forfettaria per il tempo gestionale ed amministrativo del personale interno di Fvg per la gestione dei reclami e delle attività accessorie che hanno richiesto circa 32 ore di lavoro";
- €. 400,00 a titolo di "indennità da stress emotivo causato al personale amministrativo e direttivo";
- Ulteriori danni materiali da quantificare in sede di dibattimento ed eventuali future spese legali.
- €. 250,00 a titolo di "risarcimento per danni materiali, gestionale e morali".

2. La posizione dell'Operatore

L'Operatore H3G, relativamente al procedimento di definizione de quo, si costituiva tramite memoria difensiva dd. 09/09/2015 sub prot. n. 0010988/a dd. 17/09/2015 respingendo tutte le pretese avversarie; nello specifico, riguardo le domande inerenti la scheda Sim r, la scheda Sim r -- il terminale restituito dall'Utente, comunicava l'intervenuta cessazione della materia del contendere.

H3g infatti spiegava che:

- Per la Sim serito addebito di €. 14,00 non era mai stato effettuato dal Gestore;



- per la Sim, la richiesta di storno dell'addebito di €. 19,41 era già stata evasa a suo tempo così come la richiesta di storno della fattura di €. 59,00 n. 1515022826 relativa al dispositivo restituito e abbinato alla Sim citata; anche tale richiesta evasa tramite annullamento della fattura medesima.

H3G segnalava inoltre l'emissione di due note di credito in favore dell'utente, in particolare la nota di credito n. 1590163907 per €. -23,14 per ricalcolo del canone dal giorno 11/03/2015 al giorno 08/04/2012 posta in compensazione con la fattura n. 1574881363, nonché la nota di credito n. 1590320858 di €. 56,54 a storno delle rate del terminale restituito, nota di credito posta in compensazione totale sulla fattura 1588021380.

H3g inoltre, riguardo le contestazioni di Parte Avversaria sui servizi a sovrapprezzo in oggetto, negava la propria responsabilità nell'attivazione dei medesimi (cfr. nota difensiva e documenti allegati alla medesima di cui al fascicolo in atti) affermando che allo stato degli atti non risultasse attivo alcun servizio; ad ogni buon conto, per spirito conciliativo, il Gestore avanzava una proposta transattiva per dirimere la controversia, ossia la restituzione degli importi inerenti i servizi contestati pari ad €. 129,25 tramite accredito in fattura.

Parte Convenuta chiedeva infine la fissazione dell'udienza di discussione con rigetto di ogni domanda avversaria in caso di mancata accettazione della proposta contenuta nella memoria difensiva de quo.

In risposta alla citata nota difensiva prodotta dal Gestore, Parte Istante non inviava alcuna replica.

In data 26/02/2016 (cfr verbale sub prot. n. 0002520 dd. 01/03/2016) si è provveduto a svolgere un'udienza di discussione al fine di raggiungere un accordo bonario, un tanto in un'ottica di risparmio procedurale di tempo e risorse. In tale sede H3G, in ossequio allo spirito conciliativo che contraddistingue i procedimenti svolti presso gli Organismi di Conciliazione, ha ribadito la proposta di rimborso dei servizi a sovrapprezzo avanzata sia in occasione dell'udienza conciliativa di primo grado, sia nello scritto difensivo in secondo grado; Parte Istante rifiutava la proposta de quo pertanto l'incontro si chiudeva con esito negativo.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di proponibilità ed ammissibilità di cui al Regolamento Agcom.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla Parte Istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis si rigettano in toto tutte le domande di Parte Istante riguardanti le richieste di "indennità di €. 800 per 32 ore lavorative impiegate dal personale" e "Corecom Srl per la gestione delle attività inerenti la controversia in oggetto, nonché l'indennità di €. 400,00 da stress emotivo causato al personale di ..." di risarcimento danni materiali da quantificare in sede di dibattimento, nonché l'ulteriore richiesta integrativa dd. 05/08/2015 per €. 250,00



per danni materiali, gestionali e morali"; invero tale tipo di richieste esula dalla competenza del Co.Re.Com. avendo lo Stesso poteri decisorii limitati alla materia dei rimborsi ed indennizzi ai sensi dell' art. 19 Del. 173/07/Cons.

In secundis, si accerta che solo la richiesta relativa ai servizi a sovrapprezzo potrà venire trattata essendo le restanti tre richieste riguardanti le due sim contestate e l'apparecchio terminale non accoglibili per cessata materia del contendere così come ampiamente dedotto da H3g nella nota difensiva di cui sopra.

Quindi, passando alla trattazione della vicenda riguardante i servizi a sovrapprezzo, dal punto di vista procedurale, occorre citare, in tema di onere della prova **l'articolo 2697 c.c.** che afferma quanto segue: *"Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda"*; in altre parole, come da costante interpretazione giurisprudenziale, il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, mentre può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte, sarà quest'ultima a dover fornire prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento (cfr. Cass. S.U. n. 13533/2001).

Inoltre rileva quanto disposto la **Delibera Agcom n. 381/08/CONS** sulle "Modalità di attuazione delle prestazioni finalizzate a garantire la trasparenza nella bolletta telefonica degli importi addebitati per servizi a sovrapprezzo e ad avvisare l'abbonato della rilevazione di traffico anomalo" nonché **l'allegato A della Delibera Agcom 418/07/CONS**, in forza del quale "gli operatori della telefonia disattivano immediatamente i servizi a sovrapprezzo in abbonamento ed interrompono i conseguenti addebiti a decorrere dalla semplice richiesta telefonica dell'utente mediante chiamata al numero di assistenza clienti, nonché mediante eventuali ulteriori modalità telematiche messe a disposizione dall'operatore".

Rileva infine quanto stabilito, riguardo i servizi a sovrapprezzo, dalla Determina Agcom 49/15/DIT secondo la quale "non trattandosi di attivazione di servizio non richiesto bensì di fatturazione indebita [...] 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".

Dunque, alla luce della normativa di settore sopra citata, risulta provato che Parte Istante, ai sensi dell'art. 2697 c.c. (cfr. fascicolo in atti), abbia richiesto più volte tramite reclamo scritto inoltrato al Gestore, la disattivazione ed il rimborso dei servizi a sovrapprezzo de quo (cfr. plurimi reclami depositati in atti) senza ottenere alcun riscontro positivo dal Gestore che pertanto risulta inadempiente rispetto a quanto stabilito dalla Delibera Agcom 418/07/CONS di cui in narrativa; il Gestore sarà tenuto dunque al rimborso e/o storno dell'importo dei servizi a sovrapprezzo contestati e risultanti dalle fatture emesse a carico di Parte Istante.

Ad ogni buon conto, in ottica di equità ed imparzialità, va evidenziato come H3G abbia già offerto, in sede di udienza di secondo grado (ma senza ottenere alcun riscontro positivo da Controparte) il rimborso dei servizi a sovrapprezzo in contestazione dimostrando quindi con correttezza e buona fede la propria volontà di dirimere bonariamente la controversia, un tanto

in accordo con le esigenze di snellezza, rapidità ed economicità delle procedure amministrative in ossequio al principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione costituzionalmente sancito.

Pertanto, per quanto concerne le spese di procedura di cui all'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/Cons, del 19 aprile 2007, tenuto conto del comportamento delle Parti, appare equa la compensazione delle spese medesime avendo Parte Istante rifiutato in sede di udienza di discussione la congrua proposta del Gestore di rimborso dei servizi a sovrapprezzo de quo (cfr. Linee guida in materia di risoluzione delle controversie - Del. 276/13/Cons - art. III.5.4).

Alla luce di quanto esposto sopra, il Co.Re.Com. Fvg

DELIBERA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza di A. nei confronti di H3G Spa;
2. H3G Spa è tenuta:
 - Allo storno/rimborso di tutti gli importi relativi ai servizi a sovrapprezzo addebitati a Controparte;
 - Le spese di procedura si intendono compensate per le motivazioni sopra esposte;
3. Le somme di cui sopra dovranno venire aumentate degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza e fino a saldo effettivo.
4. La Società convenuta è tenuta a comunicare al Co.Re.Com. FVG l'avvenuto adempimento del presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.
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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Co.Re.Com. FVG e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Direttore
Gabriella DI BLAS

CO.RE.COM. - REGIONE FVG.
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI
Ai sensi e per gli effetti dell'art. 18,
D.P.R. 28.12.2000, n. 445, attestato che la presente
è copia conforme all'originale
AGLI ATTI
Occupa n. SEI pagine e si rilascia
a H3G S.p.A.
su carta SEMPLICE
TS, 13.01.2014
IL FUNZIONARIO

Il Presidente
Giovanni MARZINI