

CO.RE.COM. CAL/OE

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N.50 DEL 28 FEBBRAIO 2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

xxxx Carino c / Ex H3G xxxx (oggi Wind Tre xxxx.) n. utenze xxxxx – xxxxxxxx – xxxxxx

IL DIRETTORE

VISTI:

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";

la legge 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, lett. a), n. 14;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

l'Accordo Quadro del 28 novembre 2017 tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Co.Re.Com. Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (*cinquecento/00*) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: *"a/ fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale"*;

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 52225 del 22 dicembre 2016, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 04 gennaio 2017, prot.n. 450, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e- mail il 19 gennaio 2017, con cui il ricorrente ha prodotto la propria difesa nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e- mail in data 06 febbraio 2017, con cui la Società resistente ha prodotto la propria memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e le risultanze emerse nel corso dell'udienza di definizione, con l'operatore ex H3G (oggi Wind tre.) del 29 settembre 2017;

RILEVATO, sulla base dell'istanza di definizione della controversia che l'odierno ricorrente lamenta : *"Addebiti illegittimi per fatturazione traffico extra soglia non autorizzato ed effettuato senza preventivo avviso. Modifiche condizioni contrattuali unilaterali. Traffico consumato non riconosciuto. Spese di fatturazione. Mancata risposta ai reclami. Addebiti nonostante fatturazione ampiamente contestata. Mancata Assistenza"*.

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi il 21 dicembre 2016, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti;

Per quanto sopra, il ricorrente, sulla base dell'istanza di definizione e della memoria difensiva, chiede quanto segue:

- 1) *Accertare e dichiarare le violazioni da parte della società H3g xxx. e per l'effetto:*

2) dichiararsi nulla e illegittima la rimodulazione effettuata unilateralmente da H3G xxx relativa alla previsione del costo del servizio opzione 4G LTE e, per l'effetto, ordinarsi a H3G xxx il ripristino sulle utenze di tutte le originarie condizioni, tariffe, autoricarica e relative modalità di maturazione e tipologia di utilizzo;

3) Ordinare alla società H3G xxx, la rimodulazione della relativa al raggiungimento del traffico soglia per tutte le linee predisponendo il blocco del traffico voce, sms e internet al raggiungimento del traffico previste in contratto;

4) Condannare la società H3G xxx al rimborso della somma di € 500,00, iva inclusa, per addebiti non dovuti a titolo di Opzione 4 G LTE, traffico Extra soglia, giochi e musica e spese di spedizione in favore del sig. xxxx Carino;

5) Condannare la società H3G xxx al pagamento in favore del sig. Carino xxxx di Euro 200,00 a titolo di indennizzo per la mancanza di adeguata informativa della variazione del piano tariffario oltre interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia;

6) Condannare la società H3G xxx al pagamento in favore del sig. xxxx Carino Euro 150,00 quale indennizzo per la non corretta gestione del reclamo oltre interessi legali dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia;

Condannare la società H3G xxx al pagamento in favore del sig. xxxx Carino di e 250,00 quale indennizzo per addebiti di somme in contestazione;

7) Euro 150,00 a titolo di spese di procedura.

La società resistente, tempestivamente costituita, domanda, previa declaratoria di inammissibilità per i motivi indicati nella propria difesa da intendersi qui integralmente riportati e trascritti, il rigetto di ogni domanda avversaria per le ragioni specificamente esposte nella memoria difensiva;

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE devono essere dichiarate inammissibili le domande avanzate dal ricorrente nei suindicati punti 1), 2), 3) in quanto esulano dalle competenze dell'Autorità, e di conseguenza del Co.Re.Com, come previsto dall'articolo 19, comma 4, della delibera n. 173/07/CONS che statuisce: "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";

PRELIMINARMENTE devono essere dichiarate inammissibili le domande di indennizzo di cui ai sopra indicati punti 5) e 6) in quanto non avanzate nel precedente grado di giudizio, come emerge dal verbale di mancata conciliazione del 21 dicembre 2016;

NEL MERITO, con specifico riferimento ai lamentati addebiti di somme per traffico extra soglia, si osserva che agli atti di causa è stata riscontrata l'esistenza di una comunicazione del ricorrente inviata, a mezzo PEC, all'operatore il 30 settembre 2016 ove è dato leggere: "chiedo di disporre il servizio info soglia a € 0,00 per tutte le linee 366/3386XXX - 392/5730XXX - 391/4288XXX inserendo dunque un blocco automatico al raggiungimento della soglia "dati" come previsto da contratto impedendo così il superamento delle soglie in promozione ed il conseguente illegittimo addebito in fattura". A fronte di tale comunicazione, il gestore ha continuato a fatturare il traffico internet oltre la soglia di blocco segnalata dal ricorrente e, pertanto, deve essergli riconosciuto il rimborso della somma di € 45,51 (quarantacinque/51) illegittimamente addebitata a titolo di extra soglia nella fattura n. 1640262XXX del 08 dicembre 2016. Nessun indennizzo può invece essergli riconosciuto atteso che l'addebito di somme a titolo di extra soglia non rientra tra le fattispecie previste dalla delibera 73/11/CONS.

Per quanto riguarda, invece, il servizio " Opzione 4G LTE", dalla documentazione in atti, risulta che tale opzione per un certo tempo ha formato oggetto di una promozione gratuita e solo successivamente è divenuta a pagamento . Nel caso di specie, pertanto, non si è in presenza di un'attivazione di un nuovo servizio, bensì di una modifica delle condizioni contrattuali, inserita dalla società resistente in calce alla fattura sopra richiamata senza aver informato preventivamente il cliente. Anzi, agli atti del presente procedimento, si riscontrano diverse comunicazioni inviate all'operatore e rimaste inevase, ove il ricorrente, manifesta la volontà di non accettare la modifica contrattuale in questione. In tema di modifica delle condizioni contrattuali. L'art. 6 della delibera n. 519/15/CONS statuisce al comma 2 che :*" Gli operatori informano con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, i clienti interessati delle modifiche alle condizioni contrattuali, e del loro diritto, se non accettano le nuove condizioni, di recedere senza penali né costi di disattivazione, nonché della possibilità di passare ad altro operatore. La volontà di recedere deve essere comunicata entro la data di entrata in vigore delle modifiche"*. Per quanto esposto, pertanto, deve riconoscersi al ricorrente il rimborso della somma addebitata a titolo di servizio 4G LTE, nella fattura n. 1640262XXX del 08 dicembre 2016, pari ad € 2,00 (due/00). Neanche in questo caso, *alcun indennizzo può essere riconosciuto al ricorrente atteso che la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali non rientra tra le fattispecie previste dalla delibera 73/11/CONS*. Infine, con riferimento ai servizi readygame e redgirls, anche se trattasi di servizi attivati dallo stesso cliente tramite il sito "Portale 3" occorre evidenziare che, nel caso di specie, agli atti del presente procedimento di definizione è stata riscontrata una comunicazione, inviata all'operatore, a mezzo PEC, il 02 ottobre 2016, ove il ricorrente ha invocato la disattivazione di tali servizi non riuscendo ad operarla manualmente. A fronte di tale comunicazione, la società resistente è rimasta inerte continuando ad addebitare il costo dei servizi nella successiva fatturazione , per il che deve essere riconosciuto al ricorrente il rimborso della somma di € 1,00(uno/00), illegittimamente pretesa.

Per quanto concerne infine le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte ricorrente ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 50,00 (centocinquanta/00) considerato che il tentativo di conciliazione promosso dal ricorrente, si è concluso con un verbale di mancata conciliazione e che alcune domande non andavano ragionevolmente proposte;

Per tutto quanto sopra esposto,

DETERMINA

- 1) L'accoglimento parziale, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza di definizione avanzata dal ricorrente Carino I. nei confronti di H3G (oggi Wind Tre) , per il che questa è tenuta a:
 - a) rimborsare al ricorrente la somma complessiva di € 2,00 (due/00) per l'illegittimo addebito relativamente al servizio "Opzione 4G LTE" ;
 - b) rimborsare al ricorrente la somma complessiva di € 1,00 (uno/00) per l'illegittimo addebito relativamente ai servizi "readygame e redgirls";
 - c) corrispondere la somma di € 45,51 (quarantacinque/51); a titolo di rimborso per l'illegittimo addebito a titolo di extra soglia;
 - d) corrispondere la somma di € 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso delle spese per l'espletamento della presente procedura;
- 2) E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;

- 3) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
- 4) La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

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

Ai sensi dell'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

Reggio Calabria, 28 Febbraio 2018

Il Responsabile del Procedimento
F.to Emanuela Quattrone

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria
F.to Avv. Rosario Carnevale