

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2015.1.10.4.1
	2017.1.10.21.109
LEGISLATURA	X

Il giorno 8 maggio 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA	Presidente
MARINA CAPORALE	Vicepresidente
MAURO RAPARELLI	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSA XXX / WIND TRE X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Viste le delibera Agcom n. 276/13/CON e n. 326/10, la delibera Corecom Calabria n.15/12;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.1039);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta dell'8 maggio 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato nei confronti di Wind Tre X già H3g X (di seguito H3g) l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto che ha generato traffico extra soglia verso l'estero. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- di avere aderito nel mese di settembre 2015 all'opzione Unlimited International che prevedeva chiamate e navigazione illimitata in qualsiasi paese del mondo;
- di non avere mai ricevuto le bollette per tutta la durata del rapporto contrattuale;
- di non avere ricevuto alcun messaggio dal gestore in merito al costo delle tariffe applicate in Messico, dove si trovava in data 19.02.16;
- di non essere stato avvisato da H3G della possibilità di inserire un blocco o un avvertimento al superamento di una soglia di traffico selezionata dall'utente, come invece previsto dalla Del. 326/10;
- di avere ricevuto un sollecito di pagamento per 3.753,53 euro;
- di avere subito la sospensione della linea senza preavviso in data 19.02.2016.

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

- a) l'Indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto - 5,00 euro al giorno dal 01.09.15 al 31.03.16 per 213 giorni per un totale di 2.130,00 euro (Del.n.73/11/CONS - All. A art. 8, c.1);
- b) lo storno totale dell'insoluto maturato;
- c) l'indennizzo per la sospensione della linea a 7,50 euro al giorno dal 19.02.2016 al 15.03.2016 per 25 giorni per un totale di 187,50 euro (Del.n.73/11/CONS-All. A art. 4, c.1);
- d) l'indennizzo per mancata risposta ai reclami, per un corrispettivo di 1,00 euro al giorno dal



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

16.04.2016 al 08.03.2017 per oltre 300 giorni per un totale di 300,00 euro (Del.n.73/11/CONS-All. A art.11, c.1).

2. La posizione dell'operatore

H3g nella propria memoria rileva l'improcedibilità della richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo per avere già provveduto alla corresponsione dell'indennizzo di 60,00 euro, come previsto dall'art. 24 della propria Carta dei Servizi e per il quale si era impegnato nell'ambito della procedura conciliativa. Sulla richiesta di indennizzo relativa alla contestata sospensione del servizio, H3g evidenzia che la sospensione è avvenuta automaticamente in data 22.02.2016 per il raggiungimento della spesa massima consentita dai sistemi (c.d. "credit limit"), nell'interesse dell'utente, al fine di limitare l'effetto dannoso di eventuali frodi e per consentirgli di avere il pieno controllo dell'utenza, secondo quanto indicato nelle condizioni generali di contratto. Sulla contestazione del traffico dati di cui alla fattura 1632883040 dell'8.3.2016 ne rileva l'infondatezza poiché l'utente non ha contestato di avere generato traffico, bensì che lo stesso fosse ricompreso nell'opzione Unlimited International e che l'opzione prevedesse traffico illimitato in qualunque parte del mondo. Ma tale opzione è prevista solo su alcuni stati esteri tra i quali non è compreso il Messico come si evince dall'ascolto della registrazione del piano tariffario aderito dall'utente depositata in memoria. Inoltre l'operatore rileva che l'utente aveva disattivato la soglia dati per cui non può esimersi dalla corresponsione di quanto dovuto. Perciò non è ravvisabile alcun inadempimento da parte dell'operatore che, oltretutto, ha inviato un sms e contattato l'utente telefonicamente per informarlo di quanto stava accadendo.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

- a) La domanda a) è da rigettare. Nel caso di specie, in data 13.02.2015 l'istante adeguava il proprio piano tariffario da Top infinito a Top infinito Plus acquisendo anche l'opzione Unlimited International che gli consentiva di effettuare chiamate internazionali a tariffe agevolate verso determinati Paesi esteri tra i quali, però, non risulta essere incluso il



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Messico. L'operatore rileva di aver adeguatamente informato l'istante in merito alle caratteristiche del nuovo piano tariffario e a supporto delle proprie dichiarazioni produce la registrazione dell'adesione all'offerta da parte dell'istante, dalla quale è comprovato che lo stesso accettava tutte le condizioni del nuovo piano tariffario, inclusa l'opzione Unlimited International che prevedeva traffico illimitato per le chiamate dall'Italia verso l'estero e per le chiamate effettuate e ricevute in roaming all'estero. In particolare, veniva esplicitamente precisato che tale opzione era valida solamente "da e verso" i Paesi dell'Unione Europea la cui lista completa era consultabile sul sito internet del gestore. Pertanto, l'utente era ben consapevole delle effettive condizioni dell'opzione e in atti non risulta che abbia provveduto a richiedere una particolare offerta conveniente per il Messico. Alla luce di ciò è evidente che non è ravvisabile un comportamento scorretto da parte dell'operatore che applicava la tariffazione prevista in base al contratto stipulato con l'utente. Pertanto, si ritiene di accogliere l'eccezione avanzata da controparte in ordine all'infondatezza della domanda di indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto.

- b) Le domande b) e c) sono trattate congiuntamente e sono da accogliere parzialmente. Per quanto riguarda il traffico extra soglia riconducibile alla fattura n.1632883041 dell'8.03.2016, si rileva che l'istante non ha mai disconosciuto il traffico generato ma ha lamentato la tariffazione applicata dal gestore perché non conforme a quanto pattuito con l'opzione Unlimited International. L'istante però era stato messo a conoscenza dei Paesi interessati dall'opzione, come rilevato nel precedente punto a), e non risulta che si sia mai attivato per richiedere una particolare offerta per il Messico, viaggio effettuato, tra l'altro, quasi un anno dopo l'adeguamento del proprio piano tariffario da Top infinito a Top infinito Plus. Inoltre, l'istante conferma, nella propria replica, di aver volontariamente disattivato la soglia dati che gli avrebbe consentito di controllare il proprio limite di spesa, arrestando, quindi, le misure cautelari adottate dal gestore per contenere gli addebiti legati ai servizi di dati in roaming. Quanto sostenuto da parte istante nella replica, e cioè che la disattivazione della soglia sul traffico dati non può essere ritenuta valida ai fini del viaggio in Messico perché è avvenuta nel mese di agosto



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2016 a fronte di un viaggio effettuato qualche mese dopo (febbraio 2017), non rileva, poiché l'utente aveva facoltà di modificare tale soglia in qualsiasi momento per monitorare il proprio traffico dati. Pertanto, essendo quanto accaduto conseguenza ed espressione della volontà dell'istante, si ritiene infondata l'eccezione avanzata dall'utente in ordine alla mancata applicazione, da parte di H3G, delle misure di tutela indicate nella delibera Agcom 326/2010. Ne deriva che la richiesta di storno relativa al traffico internet generato all'estero non può essere accolta. Diversamente, con riferimento alla sospensione del servizio, stando agli atti istruttori, non risulta che la società H3G abbia provveduto a preavvisare l'utente, in data anteriore alla sospensione, dell'inconveniente riscontrato sulla linea (traffico anomalo) e del conseguente avvio della relativa procedura descritta dagli artt. 13.4 e 18.4 delle Condizioni generali di contratto. L'operatore, in sua difesa, si limita a indicare di aver agito nell'interesse dell'utente al fine di evitare o limitare l'effetto dannoso di eventuali frodi asserendo, senza darne prova, di aver inviato un sms e di aver contattato telefonicamente l'utente solo in data 26.02.2016, e quindi dopo aver agito con la sospensione (avvenuta in data 22.02.2016) che, pertanto, non è stata legittimamente disposta. Alla luce di ciò si ritiene dovuto il diritto dell'istante al riconoscimento di un indennizzo ai sensi dell'art. 4 del Regolamento all. A alla delibera n. 73/11/Cons, per il periodo interessato dalla sospensione del servizio (cfr. Corecom Calabria delibera n.15/12). In merito è opportuno precisare che l'operatore indica l'arco temporale dal 22.02.2016 al 02.03.2016, mentre parte istante dal 19.02.2016 al 15.03.2016. Considerato che l'istante si è recata in Messico in data 19.02.2016, è presumibile che l'ingente traffico anomalo sia stato generato nei giorni successivi al suo arrivo, pertanto si ritiene di indicare come *dies a quo* il giorno 22.02.2016. Come *dies ad quem*, invece, va individuata la data del 15.03.2016 come indicato dall'utente, poiché l'operatore non ha provato di aver effettuato la regolare erogazione del servizio in tutto il periodo menzionato dall'istante, secondo quanto disposto nella delibera Agcom n. 179/03/CSP, non rispettando quindi, il principio generale dell'onere della prova su di lui incombente, più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità, secondo il quale il creditore che agisce per



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

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, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Ne deriva che l'indennizzo per la sospensione del servizio andrà calcolato moltiplicando il parametro pari ad euro 7,50 pro die, dal 22.02.2016 al 15.03.2016 per 23 giorni di sospensione del servizio per un totale di 172,50 euro (euro 7,50 x 23 gg), ai sensi dell'art. 4 del regolamento all. A alla delibera n. 73/11/Cons. In ragione di ciò si ritiene di accogliere la richiesta di storno dell'insoluto limitatamente agli addebiti riferiti al periodo di sospensione (22.02.2016 – 15.03.2016), rigettando, invece, la richiesta di storno relativa agli altri importi fatturati.

c) La domanda d) è da accogliere. Preliminarmente, occorre precisare che nel caso di specie non è applicabile l'articolo 2, comma 1, dell'allegato A alla delibera n. 73/11/CONS, poiché l'operatore non ha fornito prova di aver provveduto alla corresponsione dell'indennizzo di 60,00 euro per la mancata risposta al reclamo, previsto dalla propria Carta dei servizi, adempiendo a quanto specificato nel verbale di mancato accordo sottoscritto dalle parti in data 08.03.2017, nell'ambito della procedura conciliativa. Dalla documentazione in atti risulta avanzato dall'istante un reclamo recepito dal gestore in data 01.03.2016 a cui non risulta fornito alcun riscontro. Ne consegue il diritto dell'istante alla corresponsione dell'indennizzo di cui all'articolo 11 dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CON. Considerato che dal 15.04.2016 (data ottenuta decurtando i 45 giorni previsti dalla carta dei servizi per la risposta da parte dell'operatore), all'08.03.2017 (data dell'udienza di conciliazione, prevista come *dies ad quem* dalle Linee Guida Agcom di cui alla delibera 276/13/CONS, punto III.5) sono decorsi 328 giorni, e quindi sono stati superati i 300 giorni indicati dal regolamento quale limite massimo indennizzabile, sarà riconosciuto all'istante l'indennizzo nella misura massima consentita pari a 300,00 euro.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti della società Wind Tre X già H3G X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Tre X già H3g X è tenuta a pagare in favore dell'istante, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - I. Euro 172,50 (centosettantadue/50) a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio dal 22.02.2016 al 15.03.2016 per le motivazioni di cui al capo b).
 - II. Euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo per le motivazioni di cui al capo c).
3. La società Wind Tre X già H3g X. è tenuta allo storno di tutti gli addebiti riferiti al periodo di sospensione (22.02.2016 – 15.03.2016) per le motivazioni di cui al capo b).
4. La società Wind Tre X già H3g X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Il presente provvedimento 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 sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Il Segretario
Dott.ssa Rita Filippini

Firmato

La Presidente
Prof.ssa Giovanna Cosenza



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom