

**DELIBERA N. 11/10/CRL**  
**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM [REDACTED]/H3G [REDACTED]**

**IL CORECOM LAZIO**

Nella Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità. "Corecom Lazio") del 28 luglio 2010.

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*", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori;

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19 recante " *Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni*" e successive modificazioni e integrazioni;

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

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 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, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1 gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, il "Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 10 marzo 2010, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/144/2010, con cui la COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM [REDACTED] ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia in essere con la società H3G [REDACTED] (di seguito, per brevità, anche denominata "H3G");

VISTA la nota del 23 marzo 2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 9 aprile 2010 con la quale la COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM [REDACTED] ha presentato la memoria difensiva e i documenti richiesti;

VISTA la nota del 9 aprile 2010 con la quale la società H3G [REDACTED] ha presentato la memoria difensiva ed i documenti richiesti;

VISTA la nota del 21 aprile 2010 con la quale la COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■ ha presentato le integrazioni e le repliche alle produzioni avversarie;

VISTA la nota del 18 maggio 2010 con la quale, su richiesta di entrambe le parti, queste sono state convocate per l'udienza di discussione del 9 giugno 2010;

UDITE tutte le parti nella predetta udienza del 9 giugno 2010

CONSIDERATO quanto segue:

## **1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento**

La Costruzioni Generali Albetum ■■■, in persona del legale rappresentante pro-tempore sig. ■■■ Persichetti, all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione, ha introdotto il presente contenzioso, rappresentando quanto segue:

1) in data 31 maggio 2008, l'istante ha sottoscritto con H3G una proposta di abbonamento Naviga e Risparmio, pervenuta a mezzo fax in maniera illeggibile, priva delle Condizioni generali di abbonamento e della Carta dei servizi;

2) nella seconda metà del mese di novembre 2008, l'utente dava mandato alla Telecom di esercitare il diritto di recesso dal contratto con H3G limitatamente al traffico voce della sim card numero ■■■;

3) in seguito, l'utente riceveva da H3G una fattura di Euro 875,58 del 15 gennaio 2009 contenente l'addebito di Euro 840,88 (IVA inclusa) per recesso anticipato;

4) l'utente provvedeva al pagamento dell'importo non contestato per canoni e traffico di Euro 35,00 e con lettera raccomandata del 9 aprile 2009 (ricevuta da H3G il 16 aprile 2009) contestava l'addebito della differenza di Euro 840,88 e ne chiedeva lo storno;

5) in data 10 aprile 2009, l'utente attivava dinanzi al Corecom la procedura di conciliazione della controversia;

6) con lettera del 5 ottobre 2009, la società Recus Italia ■■■, per conto di H3G, richiedeva all'istante il pagamento dell'importo contestato, nonché il pagamento di due fatture del 15 aprile 2009 e del 14 giugno 2009 e di una fattura del 15 luglio 2009 relativa ad una chiavetta USB (tutte relative ad altra utenza);

7) l'istante provvedeva al pagamento delle fatture del 15 aprile e del 14 giugno 2009, mentre H3G provvedeva allo storno della fattura del 15 luglio 2009 relativa alla chiavetta;

8) nessuna risposta veniva fornita da H3G ai reclami inoltrati dall'istante e, per essa, dall'Associazione Federconsumatori di Sora;

9) esperito il tentativo di conciliazione con esito negativo, l'utente presentava l'istanza di definizione, con la quale ha chiesto l'annullamento della fattura n. ■■■ del 15 gennaio 2009 limitatamente all'importo di Euro 840,88, nonché il riconoscimento di un indennizzo per i disservizi ex art. 11 delibera 179/03 CSP, di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, oltre alle spese della procedura. Con la successiva memoria del 9 aprile 2010, l'indennizzo veniva quantificato in Euro 1.644,00 per la mancata risposta al reclamo e in Euro 1.314,00 per i disservizi arrecati e per cessione illegittima del credito in pendenza della procedura di conciliazione;

10) con memoria del 7 aprile 2010, H3G deduceva l'infondatezza delle pretese avversarie, ed insisteva nella richiesta del corrispettivo dovuto in forza del Regolamento di servizio in conseguenza dell'esercitato diritto di recesso anticipato, chiedendo altresì un importo di Euro 100,00 quale corrispettivo del terminale Nokia N95 concesso all'utente in comodato d'uso e da questi non restituito. Oltre a questioni relative ad altra utenza numero ■■■ (morosità e restituzione della chiavetta), nella memoria H3G formulava una proposta transattiva che prevedeva lo storno

della somma ancora dovuta di cui alla fattura n. [REDACTED] e il ritiro della pratica di recupero del credito, a fronte della restituzione degli apparati relativi alle due utenze [REDACTED] e [REDACTED];

11) l'utente depositava memoria di replica, contestando la fondatezza delle avverse deduzioni ed insistendo nelle proprie domande;

12) su richiesta di entrambe le parti, veniva fissata l'udienza di discussione, nel corso della quale la società H3G, oltre quanto già previsto nella proposta transattiva formulata nella memoria, proponeva anche il pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di Euro 400,00 così quantificato in quanto ritiene, "anche sulla scorta della Delibera n. 124/2010 CONS che l'indennizzo debba essere ispirato a criteri di equità e proporzionalità e debba essere di volta in volta commisurato e quantificato tenendo conto del caso specifico e del concreto disagio teoricamente causato all'utente, anche in relazione all'entità ed al valore economico del rapporto contrattuale", e dichiarava di non avere più nulla a pretendere riguardo ai terminali. L'istante non accettava la proposta, dichiarandosi disponibile ad accettare un indennizzo di Euro 1.000,00.

## **2. Motivi della decisione**

### **2.A) Sulle nuove domande**

In via preliminare, si precisa che le questioni sollevate da H3G in ordine all'utenza n. [REDACTED] (presunta morosità e mancata restituzione della chiavetta USB) non possono essere oggetto della presente procedura, trattandosi di questioni relative ad utenza diversa, che non sono state oggetto del precedente tentativo di conciliazione e pertanto inammissibili.

### **2.B) Sul recesso anticipato**

La società H3G ritiene dovute dall'istante le somme richieste in conseguenza dell'esercizio diritto di recesso, in forza del Regolamento di servizio allegato al contratto stipulato, che prevede che qualora il cliente receda dal contratto prima della naturale scadenza, dovrà corrispondere a H3G quale corrispettivo per il recesso anticipato, le somme indicate nelle tabelle di cui al citato Regolamento.

Tale assunto non può trovare accoglimento, per le seguenti ragioni:

- 1) la proposta di contratto sottoscritta dall'utente e a questo trasmessa a mezzo fax è assolutamente non leggibile e ad essa non ha fatto seguito l'invio di altra copia, delle condizioni generali di contratto, del Regolamento di servizio richiamato da H3G, né è stato provato che l'utente abbia ricevuto, neanche per iscritto, le informazioni previste dagli articoli 52 e 53 del Codice del Consumo. L'utente quindi non è stato posto nella condizione di conoscere le eventuali spese richieste per l'esercizio della facoltà di recesso, né nella condizione di poter valutare le conseguenze, in termini economici, dell'esercizio di tale facoltà;
- 2) in ogni caso, la Legge n. 40/2007, come appare peraltro confermato dalle relative Linee guida emesse dalla Direzione tutela dei consumatori di AgCom, stabilisce che, a fronte dell'esercizio della facoltà di recesso, gli unici importi che possono essere posti a carico dell'utente sono quelli giustificati da costi effettivi sostenuti dagli operatori, ovvero le spese per cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo sopportato per procedere alla disattivazione. Nella fattispecie, nulla in proposito è stato dimostrato da H3G, che nelle sue difese si è limitata a richiamare la debenza delle somme dovute in forza del Regolamento di Servizio. Le disposizioni della Legge Bersani sono peraltro

applicabili “a tutti coloro che sottoscrivono contratti per adesione con operatori di telefonia, reti televisive e comunicazione elettronica, inclusi gli utenti finali non residenziali” (cfr. punto 3 delle predette linee guida);

- 3) quanto alla dedotta pretesa inadempienza contrattuale da parte dell'utente per la mancata restituzione del terminale ed al preannunciato futuro addebito da parte di H3G di Euro 100,00, è in atti la prova dell'avvenuto riscatto dei terminali effettuato in data 3 giugno 2009. La pretesa è pertanto infondata e comunque è stata oggetto di rinuncia da parte di H3G nell'udienza di discussione.

Alla luce di quanto sopra esposto, risulta pertanto di palese evidenza la responsabilità di H3G che nulla ha provato in ordine alla legittimità delle somme pretese per recesso anticipato. L'utente ha quindi diritto ad ottenere l'annullamento della fattura n. ■■■■ per l'importo di Euro 840,88.

Quanto alla richiesta liquidazione di un indennizzo “per cessione illegittima del credito” – qualificata dall'utente come inadempimento contrattuale per violazione dell'art. 5, comma 2 Lett. A Delibera 173/07/CONS, degli artt. 18.8, 20.2, 20.3 delle Condizioni generali di Abbonamento e dell'art. 9 della Carta dei servizi e, come tale, sanzionabile con indennizzo in forza dell'art. 11 comma 2 della Delibera Agcom 179/03/CSP – l'istanza non può essere accolta, non essendo tale figura di indennizzo espressamente prevista tra i “casi previsti dal contratto, dalla carta dei servizi, da disposizioni normative o da delibere dell'Autorità”. Resta ovviamente salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per l'eventuale maggior danno che ritenesse di aver sofferto.

## **2.C) Sulla risposta ai reclami**

In ordine alla dedotta mancata risposta ai reclami inoltrati dall'utente, si evidenzia che H3G non ha provato di aver dato riscontro a tali comunicazioni, la prima delle quali è la raccomandata del 9 aprile 2009 ricevuta da H3G ed ha, per contro, incaricato, in data 5 ottobre 2009, in pendenza della procedura di conciliazione, la Società Recus del recupero delle somme contestate.

L'utente ha quindi diritto alla liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo presentato al gestore, ai sensi degli articoli 8, comma 4 e 11 comma 2 della Direttiva di cui alla Delibera 179/03/CSP secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato dal contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta.

In conformità all'odierno orientamento dell'Autorità, si ritiene che il computo della misura dell'indennizzo debba necessariamente prescindere dal limite temporale previsto dalla Carta dei Servizi, in quanto la relativa applicazione viola, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto – utente (persona fisica-persona giuridica) che ha subito il pregiudizio.

Allo stesso tempo, si osserva che nella determinazione della misura dell'indennizzo non si possa prescindere dalla valutazione complessiva della fattispecie e dalle ripercussioni che, secondo un criterio di ragionevolezza, possono essere derivate dal difetto di interlocuzione, dovendosi impedire che da tale incomunicabilità con l'operatore – certamente imputabile a

quest'ultimo in quanto soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato – possano discendere misure eccessivamente penalizzanti e sproporzionate.

In questo senso va peraltro la Delibera 124/10/CONS, richiamata da H3G nell'udienza del 9 giugno 2010, che addirittura auspica per la mancata o ritardata risposta ai reclami un indennizzo pari ad Euro 2,00 per ogni giorno di ritardo, e comunque non inferiore ad Euro 20,00 e non superiore ad Euro 400,00, a prescindere dal numero di utenze interessate. Delibera che è certamente inapplicabile al caso di specie, essendo ancora sottoposta a consultazione pubblica e vertendosi comunque intorno a fatti accaduti in epoca anteriore, ma che comunque ha il merito di affrontare il tema della misura, minima e massima, dell'indennizzo da inadeguata gestione del reclamo da una prospettiva interessante.

Nel caso in esame, la risposta al reclamo è avvenuta con 267 giorni di ritardo. Ora, ritenendo eccessivamente restrittivo il tetto massimo di Euro 400,00= ipotizzato nella richiamata Delibera, e per tutti i motivi che si sono appena esposti in merito all'adeguatezza e alla proporzionalità dell'indennizzo, si ritiene che nella fattispecie sia equo liquidare un indennizzo di Euro 1.300,00, conformemente all'orientamento di questo Ufficio.

#### **2.D) Sulla tassa di concessione governativa**

Accertata la legittimità del recesso effettuato dall'utente e l'illegittimità del preteso pagamento da parte di H3G dell'importo addebitato per recesso anticipato, si ritiene che H3G sia tenuta a manlevare l'utente di qualsivoglia importo l'Agenzia delle Entrate dovesse esigere a mezzo cartelle esattoriali per eventuali tasse di concessione governativa.

#### **2.E) Sulla richiesta di restituzione del terminale**

Palesamente infondata appare infine la richiesta di restituzione del terminale Nokia N95 abbinato all'utenza n. ■■■■, avanzata alle pagine 3 e 4 della memoria di H3G, unitamente alla richiesta di un indennizzo di Euro 100,00, dal momento che in data 3 giugno 2009 l'utente ha provveduto al riscatto del terminale in conformità a quanto previsto dal contratto. La domanda deve ritenersi comunque superata, avendo H3G dato atto, nel corso dell'udienza del 9 giugno 2010, di non avere nulla a pretendere in ordine alla restituzione degli apparati.

#### **2.F) Sulle spese di procedura**

Quanto alle spese di procedura, la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”*.

Rilevato che entrambe le parti hanno partecipato alle udienze, considerato il comportamento delle medesime, considerata la difesa svolta da H3G e le istanze e questioni nuove in essa sollevate, considerate le difese svolte dall'istante, considerato infine che le udienze si sono svolte in un comune diverso da quello in cui ha sede la società e da quello del difensore della società, e considerato ancora che H3G ha declinatola proposta transattiva formulata dall'istante, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 210,00 (duecentodieci) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

## IL CORECOM LAZIO

CONSIDERATO che, nei limiti di quanto precede, la domanda della COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■ sia da accogliere;

RITENUTO inoltre che, quanto alle spese di procedura, alla luce dei criteri generalmente seguiti da questa Autorità, sia equo liquidare alla COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■ un importo onnicomprensivo di Euro 210,00 (duecentodieci), anche quale rimborso forfetario delle spese sostenute per presenziare all'udienza per l'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione e per la partecipazione all'udienza di discussione nella presente procedura, considerato che entrambe si sono svolte in comune diverso da quello in cui ha sede e ha eletto domicilio la società.

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.

UDITA la relazione del Responsabile del procedimento

### DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dalla COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■ in persona del legale rappresentante pro-tempore in data 10 marzo 2010.

La società H3G è pertanto tenuta:

- 1) **a provvedere** alla regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile dell'istante mediante:
  - l'annullamento della fattura n. ■■■ per l'importo di Euro 840,88 risultante a carico dell'utenza n. ■■■ intestata a COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■.
  - la cessazione di ogni eventuale azione monitoria di recupero crediti intrapresa nei confronti dell'istante.
  
- 2) **a corrispondere**, mediante assegno bancario emesso in favore della COSTRUZIONI GENERALI ALBETUM ■■■, le seguenti somme, determinate come in motivazione:
  - Euro 1.300,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami
  - Euro 210,00 per spese di procedura

La somma di Euro 1.300,00 determinata a titolo di indennizzo dovrà inoltre essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

- 3) **a manlevare** l'utente degli importi delle cartelle esattoriali che l'Agenzia delle Entrate dovesse emettere per la tassa di concessione governativa.

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

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.

La società è tenuta altresì a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'art. 1, comma 26 della legge 31 luglio 1997 n. 249, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito web del Corecom.

Roma 28 luglio 2010

Il Presidente  
Avv. Francesco Soro  
Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento  
Dott. Ines Dominici  
Fto