

DELIBERA N. 87/09/CIR

Definizione della controversia Studio Immobiliare... / H3G S.p.A.

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 16 dicembre 2009;

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 6, lettera a), n.14;

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";

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1 agosto 2003 n° 259 recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la delibera n.173/07/CONS "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza dell'11 marzo 2009 prot. n. 19409/09/NA con la quale la società Studio Immobiliare XXX., in persona del legale rappresentante pro tempore sig.ra XXX, rappresentata dall'avv. XXX, ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società H3G S.p.A.;

VISTA la nota del 15 aprile 2009 prot. n. U/30730/09/NA con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 24 settembre 2009;

UDITE le parti in data 24 settembre 2009;

CONSIDERATO quanto segue:

## **1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie**

Sulla base della documentazione acquisita agli atti, è risultato che:

La sig.ra XXX, in qualità di legale rappresentante pro tempore della società Studio Immobiliare XXX in data 20 aprile 2006 sottoscriveva con la società H3G S.p.A. una proposta contrattuale 3 Business – Canale Business, con profilo tariffario “B.flat; n. 4 USIM” che prevedeva il noleggio di n.4 telefonini “LG U880”. A distanza di pochi giorni, le veniva proposto, mediante contatto telefonico, da un agente commerciale un nuovo profilo contrattuale, a dir del medesimo più vantaggioso, che prevedeva l’acquisto di n.5 telefonini. All’offerta in tal senso formulata, la sig.ra XXX richiedeva ulteriori informazioni al fine di decidere se aderire o meno alla stessa.

Pur tuttavia, intorno al 5 maggio 2006 la società H3G S.p.A. consegnava presso lo studio immobiliare un pacco contenente n.5 cellulari “LG U8380” corredato dalla relativa fattura di acquisto, in luogo dei n.4 terminali in noleggio.

A seguito della predetta consegna, con raccomandata A.R. dell’8 maggio 2006 l’utente provvedeva a segnalare la difformità contrattuale e nel contempo comunicava la pronta restituzione dei terminali presso la società DHL Solutions S.p.A., strada Provinciale n.39 – 20060 Mora di Liscate (Mi).

La società H3G S.p.A., noncurante di quanto segnalato, perseverava nella fatturazione di importi inerenti canoni di abbonamento e tasse di concessione governativa fino al mese di dicembre 2006.

Mediante l’intervento di questa Autorità, il ricorrente ha richiesto il risarcimento del danno nella misura di Euro 2.000,00, la declaratoria di nullità contrattuale ai sensi del combinato disposto degli articoli 1325 e 1418 del codice civile, il rimborso delle spese sostenute per resistere in giudizio nei confronti dell’Agenzia delle Entrate innanzi alla Commissione Tributaria Provinciale di Aosta avverso l’atto di accertamento di violazione ed irrogazione di sanzioni in materia di tasse sulle concessioni governative, a titolo di licenza per l’impiego di apparecchiature terminali per il servizio radiomobile, ai sensi dell’articolo 21 del D.P.R. n.641/72, nonché il rimborso delle spese sostenute per l’espletamento della presente procedura.

La società H3G S.p.A., in sede di udienza, ha evidenziato *“di aver annullato la posizione amministrativa contabile, predisponendo pro bono pacis la chiusura del contratto regolarmente sottoscritto per n. 5 utenze con LG8380 in Cash 12, subito dopo la richiesta del legale pervenuta in data 2 dicembre 2008. Al riguardo, ha provveduto all’emissione delle seguenti note di credito: 890636531, 890636532, 890636537, 890636543, 890636548, 890636550, 890636552, 890636559, 890636574 e 890636578. Riguardo l’avviso di accertamento dell’Agenzia delle Entrate ufficio di Aosta ricevuto dallo XXX precisa di aver inviato ad entrambi le parti dichiarazione di emissione delle note di credito per le quali si riteneva quindi non dovuta la tassa di concessione governativa”*.

## **2. Valutazioni in ordine al caso in esame**

In via preliminare si deve evidenziare che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della citata delibera: *“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”*. Pertanto, la domanda relativa al risarcimento del danno non trova accoglimento in questa sede.

Parimenti, non è può essere sindacata in questa sede la domanda diretta alla declaratoria di nullità contrattuale ai sensi del combinato disposto degli articoli 1325 e 1418 del codice civile, in quanto la nullità, quale causa idonea allo scioglimento contrattuale, è una sanzione applicata al verificarsi di vizi talmente gravi che, salvo diverse disposizioni di legge, può essere oggetto di accertamento solo ed esclusivamente da parte del giudice anche d'ufficio ovvero su istanza di chiunque vi abbia interesse (la relativa azione, peraltro, è imprescrittibile) ed, in quanto tale, produce la caducazione degli effetti ab origine, nel senso che il contratto è come se non fosse mai esistito.

Tanto premesso, nel caso di specie, l'accertamento di competenza di questa Autorità investe la condotta assunta dalla società H3G S.p.A. in ordine alla richiesta di chiusura del rapporto contrattuale: al riguardo, dalla documentazione acquisita agli atti e dalle dichiarazioni verbalizzate in sede di udienza, si evince che la società H3G S.p.A., in riscontro al reclamo del 24 novembre 2008 e alla contestuale richiesta di storno degli importi fatturati sin dall'inizio del rapporto contrattuale, formalizzata con raccomandata A.R. del 26 novembre 2008 e ricevuta dalla società H3G S.p.A. in data 2 dicembre 2008, ha provveduto in data 14 gennaio 2008 alla risoluzione contrattuale, mediante l'annullamento della posizione amministrativa contabile e l'emissione delle note di credito a fronte degli importi insoluti, comprensivi anche della tassa di concessione governativa. Pertanto non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, in quanto la gestione del cliente è avvenuta nel rispetto della tempistica dei 45 giorni prevista ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera n.179/03/CSP.

Da ultimo, anche il petitum in ordine al rimborso delle spese processuali sostenute dalla ricorrente per il giudizio di opposizione in sede tributaria non merita accoglimento in quanto le uniche spese rimborsabili in questa sede sono quelle sostenute per l'espletamento della procedura conciliativa e della procedura di risoluzione della controversia, in conformità a quanto previsto dall'articolo 19, comma 6, della delibera n.173/07/CONS secondo il quale *“Nel provvedimento decisivo l'Autorità può riconoscere il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura”*.

RITENUTO, che, per quanto sopra esposto, la società H3G S.p.A. ha provveduto alla corretta gestione del cliente ai sensi dell'articolo 8, comma 4, della delibera n.179/03/CSP, ponendo in essere le attività preordinate alla risoluzione contrattuale, avvenuta in data 14

gennaio 2008, e quindi antecedentemente alla richiesta di intervento di questa Autorità, comunicando, al riguardo, l'emissione delle note di credito sulla tasa di concessione governativa anche all'Agenzia delle Entrate;

RITENUTO, inoltre, che le ulteriori richieste formulate dalla parte istante esulano dall'ambito di applicazione del regolamento, ai sensi dell'articolo 2 della delibera n.173/07/CONS e dunque non possono essere prese in considerazione in questa sede;

VISTA la proposta della Direzione Tutela dei Consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Roberto Napoli, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

### **DELIBERA**

Il rigetto dell'istanza presentata dalla società Studio Immobiliare XXX in data 11 marzo 2009.

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.

Roma, 16 dicembre 2009

f.f. IL PRESIDENTE

Stefano Mannoni

IL COMMISSARIO RELATORE

Roberto Napoli

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola