

Determina n. 2 del 4/12/2013

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

■ NEGODIC' / H3G ■

IL DIRIGENTE

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'articolo 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 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 14.5.2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/285/2012, con cui la sig.ra ■ NEGODIC' (di seguito, per brevità, Sig.ra Negodic) ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società H3G ■ (di seguito, per brevità, "H3G");

VISTA la nota del 31.5.2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le memorie e i documenti depositati da entrambe le parti, nonché la replica dell'utente;

UDITE tutte le parti all'udienza di discussione;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.

a) La sig.ra Negodic ha introdotto il presente contenzioso – a seguito di tentativo di conciliazione conclusosi con esito negativo il 3.5.2012 – deducendo di avere concluso in data 4.10.2011 con H3G e per il tramite dell'esercizio commerciale convenzionato D2D [REDACTED] - un contratto abbinato al piano tariffario "Web senza limiti" al canone mensile di abbonamento di € 9,00 per il traffico dati in mobilità; per il tramite della stessa H3G e, per essa, dell'esercizio commerciale convenzionato D2D [REDACTED], l'utente stipulava un contratto di finanziamento con Compass [REDACTED] per l'acquisto rateale di un Ipad2, con addebito mensile di ulteriori € 25,00; al momento della sottoscrizione dei relativi contratti, l'utente forniva i propri dati per l'addebito dei predetti importi a mezzo RID sul proprio conto BancoPosta, ricevendo conferma scritta da Poste Italiane che *"sul conto a Lei intestato è stata attivata la delega nr. [REDACTED] per le fatture emesse da H3G [REDACTED]";* il 1.12.2011 H3G sospendeva il servizio senza preavviso; l'utente, pertanto, proponeva reclamo tramite call center in data 2.12.2011 (pratica n. IR7804549), con il quale lamentava la sospensione dell'utenza senza preavviso, apprendeva che era insoluta la fattura scaduta il 19.11.2011 e comunicava all'operatore gli estremi della domiciliazione bancaria già attivata; nel mese di gennaio 2012 l'utente riceveva da H3G lettera di preavviso di risoluzione del contratto per morosità, che nuovamente contestava a mezzo call center; nel mese di marzo 2012 il gestore procedeva con la risoluzione anticipata del contratto. L'utente chiedeva pertanto la condanna del gestore al pagamento degli indennizzi previsti dalla Delibera 73/11/CONS per la sospensione senza preavviso dell'utenza dal 1.12.2011 al 14.4.2012, per complessivi € 1.020,00; l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 2.12.2011, per ulteriori € 160,00; lo storno delle fatture emesse durante il periodo di sospensione; il rimborso dei costi sostenuti e ancora da sostenere per l'acquisto dell'Ipad2, per ulteriori € 863,36; oltre al rimborso delle spese di procedura.

b) Con memoria difensiva tempestivamente depositata, H3G confermava l'attivazione della sim abbinata al piano tariffario in abbonamento denominato "Web senza limiti" per la fruizione del traffico dati in mobilità e che, a tale utenza, era abbinato il tablet Ipad2 acquistato a mezzo finanziamento con distinto contratto stipulato con la società Compass [REDACTED]; in data 1.12.2011 H3G procedeva alla sospensione dell'utenza e, in data 18.1.2012 alla sua disattivazione per inadempimento dell'utente ex art. 20 C.G.C; tale inadempimento veniva contestato all'utente con lettera del 21.12.2011, con la quale veniva preavvertito che, persistendo l'inadempimento, l'utenza sarebbe stata disattivata; l'utente era moroso nel pagamento delle fatture n. [REDACTED] per € 52,43; n. [REDACTED] per il residuo di € 11,78 (fattura di € 39,35); n. [REDACTED] per € 291,43; il reclamo dell'utente era stato riscontrato con risposta scritta a mezzo email del 14.2.2012; la proposta transattiva stragiudiziale formulata da H3G e che prevedeva lo storno integrale dell'insoluto esistente per € 355,64 ed il ritiro, a propria cura e spese, della pratica di recupero crediti, non

veniva accettata dall'utente. H3g concludeva pertanto per il rigetto integrale dell'istanza.

d) All'udienza di discussione del 26.10.2012, entrambe le parti si riportavano alle proprie memorie difensive e richieste; H3G, a titolo conciliativo, offriva il pagamento della somma di € 800,00 comprensiva di indennizzi e spese, oltre allo storno dell'insoluto ed al riconoscimento della ulteriore somma di € 150,00 sotto forma di traffico telefonico su altre utenze intestate alla sig.ra Negodic; l'utente rifiutava l'offerta, specificando che l'accredito su altre utenze non era di suo interesse, non essendo le stesse in uso all'utente, e controproponeva il pagamento della complessiva somma di € 950,00 che il gestore rifiutava.

Il Legale Istruttore, preso atto dell'impossibilità di raggiungere un accordo, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

2. Motivi della decisione.

2.1. Osservazioni in rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

2.2. Sulla sospensione dell'utenza.

L'utente lamenta la sospensione senza preavviso dell'utenza, disposta da H3G il 1.12.2011.

H3G deduce di avere avvisato l'utente con lettera raccomandata a.r. del 21.12.2011, ricevuta dall'utente il 11.1.2012, con la quale comunicava che, *"nonostante il nostro precedente sollecito in relazione al mancato pagamento di alcune fatture per l'importo di € 52,43, abbiamo provveduto a sospendere l'utenza"* e che, persistendo l'inadempimento o aggravandosi, *"l'intero contratto si intenderà risolto e ...l'utenza sarà disattivata, ai sensi dell'art. 20.2 C.G.C."*

L'art. 5 di cui all'Allegato A alla Delibera 173/07/CONS prevede, tra gli altri, l'obbligo del preavviso di sospensione, di cui H3G non ha fornito prova alcuna.

Invero con la comunicazione del 21.12.2011, ricevuta dall'utente il 11.1.2012, H3G comunicava all'utente il motivo della già disposta sospensione avvenuta il 1.12.2011, in data anteriore alla comunicazione stessa, e non può pertanto integrare assolvimento dell'obbligo citato.

Ne consegue che la sospensione, e la successiva disattivazione dell'utenza, sono avvenute del tutto illegittimamente, con conseguente diritto dell'utente all'indennizzo previsto dall'art. 4 Delibera 73/11/CONS, dal 1.12.2011 (data della sospensione) al 18.1.2012 (data della preannunciata disattivazione), per complessivi € 360,00; oltre allo storno integrale delle fatture nn. ■■■■ e n. ■■■■ (quest'ultima contenente l'addebito di € 240,00 per "recesso anticipato" non imputabile all'utente e da questo non esercitato), emesse durante il periodo di sospensione.

2.3. Sulla mancata risposta al reclamo.

L'utente ha dedotto la mancata risposta al reclamo del 2.12.2011, che H3G sostiene avere riscontrato con mail del 14.2.2012 su portale 3 prodotta agli atti del procedimento e nella quale si legge *"...la informiamo che la usim è stata disattivata per credito-collections. Desideriamo comunicarle che risulta con un saldo di € 91,78. Per qualsiasi ulteriore informazione il nostro servizio clienti ..."*.

Rileva, al proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), che testualmente prevede che *"In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti"*; la risposta, inoltre, deve essere fornita entro il termine indicato nel contratto (45 giorni ex art. 25.2 C.G.C.) e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere fornita *in forma scritta, adeguatamente motivata ed indicare gli accertamenti compiuti*, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Venendo al caso in esame, risulta che il reclamo del 2.12.2011 è stato riscontrato – peraltro solo parzialmente e con linguaggio poco comprensibile - con mail del 14.2.2012 su portale 3, mail che l'utente non aveva modo di leggere posto che la usim era già stata precedentemente disattivata il 18.1.2012 ed il contratto definitivamente risolto.

Alla mancata / incompleta risposta al reclamo, consegue il diritto dell'utente al pagamento di un indennizzo, per la determinazione del quale, considerato il costante orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art.11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, detratto il tempo utile alla risposta (45 giorni previsti dalle C.G.C.) e fino al 3.5.2012, data dell'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, va riconosciuto all'utente un indennizzo pari a € 108,00 per la mancata risposta al reclamo.

2.4. Sulla domanda di rimborso dei costi sostenuti e ancora da sostenere per l'acquisto dell'Ipad2.

L'utente ha chiesto il rimborso dei costi sostenuti e da sostenere per l'acquisto dell'Ipad2, per complessivi € 863,36.

Contestualmente alla sottoscrizione del contratto di abbonamento con H3G, l'utente ha sottoscritto distinto contratto di finanziamento con Compass [REDACTED] per l'acquisto rateale (30 mesi) del tablet Ipad2.

Con la sottoscrizione dell'abbonamento H3G, l'utente è divenuto proprietario del tablet (art. 6 Regolamento di Servizio Vendita a Rate); con la sottoscrizione del contratto di finanziamento, Compass ha liquidato l'intero importo del finanziamento direttamente all'esercizio commerciale convenzionato D2D [REDACTED], intermediario del credito; ai sensi dell'art. 6 del Regolamento di Servizio Vendita a Rate di H3G, il cliente mantiene l'obbligo al pagamento di tutte le rate mensili in cui il prezzo viene ripartito.

I due contratti – quello di abbonamento e quello di finanziamento – sono tra loro distinti, e la risoluzione del primo non comporta risoluzione del secondo, permanendo l’obbligo dell’utente di provvedere al pagamento dell’intero importo finanziato per l’acquisto del tablet di cui è divenuto proprietario. Pertanto, fintanto che l’utente non eserciti il recesso dal predetto contratto di finanziamento, con conseguente obbligo di pagamento in unica soluzione delle rate residue, il contratto di finanziamento mantiene la sua validità ed efficacia.

La domanda di rimborso dei costi sostenuti e da sostenere per l’acquisto dell’Ipad2 deve pertanto essere rigettata.

3. Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l’espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall’articolo 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*”.

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e della proposta transattiva di H3G, si ritiene congruo liquidare l’importo di Euro 50,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

*** ** ***

Per tutto quanto sopra esposto,

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dalla sig.ra ■■■ NEGODIC nei confronti dell’operatore H3G ■■■ sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest’Autorità, sia equo liquidare all’istante un importo onnicomprensivo di Euro 50,00 quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

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;

VISTO l’art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l’importo di Euro 500,00.

DELIBERA

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dalla sig.ra ■■■■■ NEGODIC in data 14.5.2012.

La società H3G ■■■■■ è altresì tenuta a riconoscere in favore della sig.ra ■■■■■ NEGODIC tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 360,00= (trecentosessanta/00=) a titolo di indennizzo per la sospensione senza preavviso dell'utenza dal 1.12.2011 al 18.1.2012, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 108,00= (centootto/00=) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- c) 50,00= (cinquanta/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

La società H3G ■■■■■ è altresì tenuta a disporre lo storno integrale delle fatture nn. ■■■■■ e n. ■■■■■.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore 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'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

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

Roma, 4 dicembre 2013

Il Dirigente
Antonio Calicchia