

**DELIBERA N. 72/13/CRL**  
**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**■■■■ DI BELLA/H3G ■■■■**  
**IL CORECOM LAZIO**

NELLA Riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 11.9.2013;

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 22 marzo 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/180/2012, con cui il sig. ■■■■ Di Bella 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 19 aprile 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;

VISTA le note del 14 e 19/21 maggio 2012, con la quale l'istante ha presentato le memorie difensive;

VISTA la nota del 18 maggio 2012 con la quale H3G ha presentato la memoria difensiva;

VISTA la nota del 22 maggio 2012 con la quale l'istante ha presentato la memoria di replica;

UDITE tutte le parti all'udienza del 27 settembre 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

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

L'utente ha introdotto il presente contenzioso rappresentando quanto segue:

- I servizi di trasferimento di chiamata e di conferenza telefonica, compresi tra i servizi disponibili al momento della stipula dei contratti, non erano stati attivati su nessuna delle cinque utenze mobili;
- nonostante i reclami, solo il servizio di trasferimento di chiamata era stato attivato, e su una sola utenza, il 19 maggio 2011;
- l'uso improprio dei servizi che, secondo l'operatore, ne aveva comportato la sospensione generalizzata, non era imputabile all'istante, vista l'indisponibilità dei servizi sin dall'attivazione delle utenze; né l'operatore aveva comunicato l'eventuale modifica del contratto, in violazione dell'art. 70 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche;
- con l'istanza di conciliazione, l'utente chiedeva un equo indennizzo, da computarsi in Euro 3,00 die per servizio, dalla data di attivazione delle utenze sino al 19 maggio 2011 per la linea ██████████ 31712 e sino al 17 ottobre 2011 per le altre quattro, per un totale di Euro 32.856,00, nonché la riattivazione dei servizi su tutte le utenze;
- all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'operatore dichiarava di aver erogato all'utente un indennizzo di Euro 200,00, come previsto dall'art. 2 comma 1 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS. L'utente dichiarava di non aver ritirato l'assegno e l'udienza si concludeva con esito negativo;
- con l'istanza di definizione, l'utente chiedeva il ripristino su tutte le utenze dei servizi accessori e il riconoscimento di un adeguato indennizzo, anche per il comportamento dell'operatore, ritenuto vessatorio per aver tentato di imporre più volte un indennizzo non giustificato nel suo ammontare;
- con memoria del 14 maggio 2012, l'istante produceva la denuncia di smarrimento dei contratti originali e quantificava gli indennizzi per la mancata erogazione dei servizi su ciascuna utenza, prendendo a riferimento l'importo unitario di Euro 3,00 sulla base della Delibera 124/10/CONS, nonché l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami, prendendo a riferimento l'importo unitario di Euro 6,00 come da Carta Servizi H3G;
- con successiva memoria del 19-21 maggio 2012, l'istante riquantificava gli importi degli indennizzi, prendendo a riferimento, alla luce del combinato disposto degli artt. 2, 3 comma 4 e 4

comma 1 della Delibera 73/11/CONS, l'importo unitario di Euro 5,00 e per la mancata risposta ai reclami l'importo unitario di Euro 1,00 per 1.049 giorni di mancata gestione. Complessivamente, l'indennizzo richiesto veniva indicato in Euro 65.124,00;

- con memoria del 18 maggio 2012, H3G precisava che le cinque utenze intestate all'istante sono attive e funzionanti e deduceva che: a) il servizio di conference call, di cui l'utente lamenta la mancata attivazione, era stato sospeso da H3G a partire dal 3 ottobre 2007 a tutta la clientela, al fine di arginare comportamenti anomali e fenomeni di congestione della rete a danno della qualità del servizio offerto ai clienti. Precisava che i tentativi di frode riscontrati erano stati denunciati alla Polizia Postale e che la scelta aziendale era stata assunta in conformità a quanto previsto dall'art. 26 della Carta dei Servizi e dall'art. 18.3 delle Condizioni generali di contratto; il servizio accessorio era peraltro gratuito e la sua sospensione non ha avuto ripercussioni sull'erogazione degli altri servizi offerti, di cui l'utente ha continuato a usufruire in maniera regolare e continua; b) il servizio di trasferimento di chiamata, di cui l'utente lamenta la mancata attivazione, era stato disattivato a partire dal 3 ottobre 2007 a tutta la clientela, anche in questo caso al fine di arginare comportamenti anomali e fenomeni di congestione della rete a danno della qualità del servizio offerto ai clienti. Anche per questo servizio erano stati denunciati i tentativi di frode alla Polizia Postale e la scelta aziendale era stata assunta in conformità a quanto previsto dall'art. 26 della Carta dei Servizi e dall'art. 18.3 delle Condizioni generali di contratto; il servizio accessorio era peraltro gratuito e la sua sospensione non ha avuto ripercussioni sull'erogazione del servizio principale. Il servizio era comunque di nuovo fruibile dalla clientela a far data dal 25 novembre 2010, su richiesta dell'utente; c) le utenze del sig. Di Bella erano state attivate tutte in data successiva al 3 ottobre 2007, ovvero quando i servizi contestati erano già disattivi, con ciò potendosi presumere che il loro godimento non avesse rilevanza; d) l'utente aveva atteso diversi mesi prima di reclamare e segnalare il disservizio; e) i servizi erano attivi su tutte le cinque utenze. In ordine alle domande di indennizzo, ribadiva la natura accessoria dei servizi, evidenziando di averne comunque voluto indennizzare la mancata fruizione con l'importo di Euro 200,00, rifiutato dall'utente. In ordine alla mancata risposta ai reclami, chiedeva di tener conto del termine previsto dalla Carta Servizi per la risposta e dei parametri della Delibera 73/11/CONS. Infine, riformulava l'offerta transattiva di Euro 200,00, chiedendo di tener conto dello spirito conciliativo di H3G;
- con memoria di replica del 22 maggio 2012, l'utente eccepeva preliminarmente l'irricevibilità della memoria dell'operatore perché inoltrata in modo difforme da quello postale, previsto dalla lettera di avvio. Nel merito, evidenziava che l'operatore aveva continuato a pubblicizzare i due servizi, nonostante la disattivazione generalizzata su tutte le utenze; che tale pratica commerciale scorretta era stata oggetto di sanzione amministrativa dell'Agcom (provvedimento n. 19351) e che l'informazione pubblicitaria ancora perdura, leggermente modificata; sottolineava che la mancata dovuta comunicazione della sospensione di tali servizi aveva nuociuto alla libertà del consumatore di valutare altre proposte commerciali, che alcuna comunicazione era stata data della sospensione, né preventiva, né successiva al reclamo del 2 luglio 2009; ribadiva il comportamento intimidatorio e vessatorio dell'operatore posto in atto per indurre l'utente ad accettare un rimborso più volte rifiutato; chiedeva il rimborso delle spese di procedura di Euro 400,00;
- all'udienza di discussione, l'utente contestava che i servizi fossero stati ripristinati il 5

dicembre 2011, come dichiarato dall'operatore, essendo invece stati attivati il 23 maggio 2012.

## **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.

L'eccezione preliminare di irricevibilità della memoria dell'operatore, svolta dall'utente, viene rigettata.

L'invio della memoria alla controparte a mezzo di posta elettronica anziché del servizio postale non è infatti di per sé causa di irricevibilità, essendo la trasmissione per fax o per invio telematico, (*"seppure con le opportune accortezze al fine di renderne certa la ricezione"*, cfr. Agcom. Linee Guida III.2.2 ) forme previste per rendere la procedura più spedita e meno gravosa per le parti. Nel caso di specie la replica di merito resa dall'utente non pone dubbi sulla effettiva, avvenuta conoscenza del contenuto della memoria.

### **2.2. Nel merito.**

#### **2.2.1 Sulla domanda di riattivazione dei servizi**

In ordine alla domanda di riattivazione dei servizi, si dichiara cessata la materia del contendere, avendo l'operatore dichiarato che i servizi sono entrambi attivi sulle cinque utenze dell'istante, circostanza resa nota con la memoria del 18 maggio 2012 e dall'utente non negata nel termine previsto per la replica e confermata all'udienza di discussione.

#### **2.2.2 Sulla ritardata attivazione dei servizi di conference call e di trasferimento di chiamata**

L'oggetto del contenzioso è la mancata attivazione dei servizi di conference call e di trasferimento di chiamata contestualmente all'attivazione delle utenze.

Sul punto, l'operatore dichiara di aver sospeso entrambi i servizi a partire dal 3 ottobre 2007, ai sensi dell'art. 26 della Carta Servizi e dell'art. 18.3 delle CGC, per tutte le utenze H3G, per arginare comportamenti anomali finalizzati ad un uso improprio e fenomeni di congestione della rete a danno della qualità del servizio offerto e che pertanto non è allo stesso imputabile alcun comportamento discriminatorio o illegittimo.

Premesso che le affermazioni di carattere generale sulla sospensione del servizio non hanno alcuna rilevanza probatoria dal momento che oggetto della procedura di definizione è e può essere esclusivamente il singolo rapporto contrattuale, relativamente al quale deve accertarsi e valutarsi se, concretamente, la condotta dell'operatore sia stata o meno legittima, per una migliore comprensione della fattispecie deve mettersi in evidenza che l'utente ha stipulato i cinque contratti per l'attivazione delle utenze mobili a distanza di un lungo lasso di tempo dalla effettuata generalizzata sospensione dei servizi e che, pertanto, la condotta di H3G deve essere valutata sotto il profilo della mancata attivazione di servizi, e non della sospensione.

Sgomberato quindi il campo da tutte le deduzioni svolte da entrambe le parti in ordine alla sospensione di servizi, assolutamente non pertinenti al caso di specie, la domanda dell'utente viene accolta per le seguenti motivazioni.

Ai sensi dell'art. 70 comma 1 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, l'operatore deve fornire all'utente, al momento della stipula del contratto, tutte le informazioni in ordine a: "omissis...b) i servizi forniti, i livelli di qualità dei servizi offerti e il tempo necessario per l'allacciamento iniziale; c) i tipi di servizi di manutenzione offerti; d) il dettaglio dei prezzi e delle tariffe, nonché le modalità secondo le quali possono essere ottenute informazioni aggiornate in merito a tutte le tariffe applicabili e a tutti i costi di manutenzione; e) la durata del contratto, le condizioni di rinnovo e di cessazione dei servizi e del contratto; omissis".

In forza della normativa ora richiamata, l'operatore avrebbe dunque dovuto fornire all'utente, al momento della stipula di ciascun contratto, tutte le corrette informazioni in ordine ai servizi compresi nell'offerta commerciale prescelta e informarlo dell'esistenza di eventuali impedimenti tecnici e amministrativi all'attivazione di alcuni servizi.

Dall'esame della documentazione in atti, risulta che i servizi contestati erano ricompresi nelle offerte commerciali prescelte dall'utente e non risulta invece alcuna informazione o comunicazione specifica da parte di H3G circa la indisponibilità, per le ragioni di politica aziendale prospettata, del servizio di conference call e di trasferimento di chiamata. Anzi, dalle comunicazioni intercorse tra l'utente che lamentava il disservizio del trasferimento di chiamata e l'operatore, si può ritenere che quest'ultimo, promettendo una soluzione del problema, si riferisse alla riattivazione di servizi originariamente disponibili.

Sussiste pertanto una responsabilità contrattuale dell'operatore ex art. 1218 codice civile, per la ritardata attivazione dei servizi, con conseguente diritto dell'utente alla liquidazione di un indennizzo.

Entrambi i servizi hanno pacificamente natura accessoria e gratuita.

D'altronde, anche il comportamento complessivo dell'utente è tale da far presumere che il godimento dei servizi negati rivestisse per il medesimo un valore relativo. Non vi è infatti alcun reclamo inerente la mancata fornitura del servizio di conference call, riferendosi i reclami depositati al differente servizio di trasferimento di chiamata. Il primo reclamo svolto dall'utente è del 2 luglio 2009, ovvero di circa un anno successivo alla stipula del primo contratto: a tale reclamo, hanno fatto seguito altre contestazioni solo dopo due anni; l'istante non si è neppure avveduto dell'intervenuta attivazione dei servizi, dichiarando di aver appreso la circostanza dalla memoria dell'operatore.

Deve poi precisarsi che, essendo stata l'istanza di definizione depositata il 22 marzo 2012, ai sensi dell'art. 5.2 della Delibera 73/11/CONS, sono applicabili nella fattispecie la disciplina ed i parametri di indennizzo previsti dal Regolamento indennizzi.

Pertanto, ai sensi del combinato disposto degli articoli 2 e 3 comma 4 dell'Allegato A alla Delibera 73/11/CONS, considerato il massimale indennizzabile ivi previsto e la circostanza che l'utente ha stipulato cinque distinti contratti in periodi diversi, si riconosce un indennizzo di Euro 500,00 per la ritardata attivazione del servizio di conference call relativamente alle cinque utenze e di Euro 500,00 per la ritardata attivazione del servizio di trasferimento di chiamata sulle medesime utenze.

### **2.2.3 Sulla mancata risposta ai reclami**

L'istante lamenta la mancata risposta ai numerosi reclami svolti, il primo dei quali è del 2 luglio 2009, ed i successivi del 1 marzo 2011, 15 marzo 2011 e 14 aprile 2011.

Sul punto, l'operatore si limita a chiedere di tener conto dei riscontri inviati a controparte e del termine previsto dalla Carta Servizi per la risposta, e di applicare l'art. 11, comma 2 dell'Allegato A alla Delibera 73/11/CONS.

Dalla documentazione prodotta, risulta che l'operatore al primo reclamo del 2 luglio 2009 rispose informando l'utente della temporanea indisponibilità del servizio di trasferimento di chiamata ed invitandolo ad attendere il ripristino del servizio. Ai successivi reclami ha invece fornito risposte generiche e di stile, senza entrare nel merito della problematica lamentata.

Se quindi può ritenersi assolto dall'operatore l'obbligo della risposta al reclamo con la prima comunicazione scritta via e mail, altrettanto non può dirsi con riferimento ai reclami successivi, da considerarsi in maniera unitaria, in quanto attinenti al medesimo disservizio.

Rileva, allora, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera e anche dell'art. 23 della Carta Servizi), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Ed invero, come sopra ricordato, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere *adeguatamente motivata* e fornita *in forma scritta*, 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.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, la mancata risposta al reclamo inviato, come è da considerarsi la fattispecie, da cui è derivata per l'utente una *mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore*, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP e della Carta Servizi.

Per la determinazione dell'indennizzo, considerato l'orientamento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ( Del. nn. 32/12/CIR, 97/12/CIR, 101/12/CIR), ai sensi dell'art. 11, comma 1 e comma 2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerato che il primo reclamo è stato svolto il 1 marzo 2011, detratto il tempo utile alla risposta (45 giorni previsti dalla Carta Servizi), e il lasso di tempo intercorso fino alla data dell'udienza di conciliazione (22 dicembre 2011), nella fattispecie viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di Euro 251,00.

### **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 delle difese svolte, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 100,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

\*\*\* \*\* \*\*\*

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. ■■■ Di Bella nei confronti dell'operatore H3G sia da accogliere;

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 100,00, 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;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

### **DELIBERA**

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. ■■■ Di Bella in data 22 marzo 2012.

La società H3G ■■■ è pertanto tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 1.000,00 (mille/00) a titolo di indennizzo per la ritardata attivazione dei servizi di conference call e di trasferimento di chiamata sulle cinque utenze a lui intestate, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 251,00 (duecento cinquantuno/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) Euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura

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, let. 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, 11 settembre 2013

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente Responsabile del Procedimento

Livio Sviben

Fto