



CONSIGLIO REGIONALE DELLA PUGLIA
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

DELIBERAZIONE n. 9 del 12-2-2015

Oggetto: Definizione della controversia: .
... l c/ H3G S.p.a.

L'anno 2015 addì 12 del mese di febbraio, nella propria sede di Via Paolo Lembo, 40 – Bari, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni nelle persone dei sigg.

		Pr.	Ass.
Felice Blasi	Presidente	X	
Antonia Daloso	Vice presidente	X	
Elena Pinto	Vice presidente		X
Stefano Cristante	componente	X	
Adelmo Gaetani	componente	X	

IL COMITATO

NELLA riunione del 12 febbraio 2015;

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 ed in particolare, l'art. 1, comma 13, che definisce i Comitati Regionali per le Comunicazioni quali organi funzionali dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per le esigenze di decentramento sul territorio;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle Comunicazioni elettroniche”;

Vista la legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante “L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)”;



Visto l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

Vista la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, il Consiglio regionale e il Comitato regionale per le comunicazioni in data 21 novembre 2006, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

Vista la Delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", di seguito "Regolamento";

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

Vista l'istanza dell'utente *[nome]* presentata in data 08/10/2013;

Visti gli atti del procedimento;

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Con l'istanza presentata in data 08/10/2013 l'Associazione *[nome]* in persona del proprio legale rappresentante, sig. *[nome]*, chiedeva l'intervento del Co.Re.Com. della Puglia per la definizione della controversia in essere con la società H3G S.p.a. (d'ora in avanti, H3G), avente ad oggetto contestazioni relative a somme addebitate in fattura dalla società resistente, a seguito di scioglimento del vincolo contrattuale.

In particolare, l'istante contesta la richiesta di pagamento di H3g di Euro 6.083,47 inerente le fatture nn. 1389010080 e 388007549, contenente rispettivamente gli addebiti per recesso anticipato e per le rate residue dei terminali acquistati.

L'Associazione *[nome]* sostiene quanto segue: in data 26/04/2012 stipulava con l'odierna società resistente due contratti per l'attivazione di n. 10 utenze mobili (*[nome]*), tutte avente piano tariffario "PRO 1600" abbinato all'acquisto di altrettanti terminali modello Samsung Galaxy S II con rateizzazione del costo degli apparati e vincolo contrattuale predeterminato di 30 mesi.

In data 04/01/2013, prima della scadenza naturale del contratto, le suddette utenze venivano disattivate dall'Associazione istante per portabilità verso altro operatore.

Lo scioglimento anticipato del vincolo contrattuale in essere tra le parti determinava l'emissione da parte della società H3g delle fatture nn. 1389010080 e 1388007549 qui contestate e delle quali l'utente chiede lo storno unitamente alla richiesta di rimborso di Euro 240,00 a titolo di spese di procedura.

La società H3g, ritenendo legittima la debenza delle fatture contestate, insistendo sul rigetto della domanda dell'Associazione ricorrente, in ottica conciliativa, proponeva all'istante il



pagamento di Euro 4.900,00 a saldo e stralcio dell'insoluto (pari d Euro 6.083,51), anche attraverso un pagamento rateale da concordare.

L'utente, in sede di udienza, a mezzo del proprio legale, offriva, a saldo e stralcio della propria posizione debitoria, la somma di Euro 3.000,00.

2. La posizione dell' operatore

Nelle proprie memorie difensive ritualmente depositate, H3G, con riguardo alla fattura n.1389010080 di Euro 2421,03, contenente addebiti per recesso anticipato, tiene a precisare le ragioni dei costi addebitati a seguito di risoluzione anticipata dei contratti, dovuti essenzialmente al fatto che gli accordi, a suo tempo stipulati, prevedevano condizioni favorevoli per il cliente quali:

"- applicazione di tariffe convenienti rispetto alle tariffe standard offerte al cliente comune per i medesimi servizi;

- la possibilità di acquistare, tramite rateizzazione del prezzo, apparati telefonici di medio/alto valore commerciale;

- lo sconto della rata mensile del terminale sul canone di servizio reo da H3g".

"L'Associazione istante, pertanto, ha beneficiato per ben 8 mesi della rateizzazione del costo degli apparati e in più dello sconto degli importi corrisposti a tale titolo applicato sul canone dovuto da H3g [...], giungendo così dunque risparmio complessivo di circa Euro 1330,00.

La società H3g prosegue *"per far comprendere la promozionalità dell'offerta, si osservi che un qualunque altro cliente 3 ben avrebbe potuto stipulare un contratto avente piano tariffario Pro 1600, senza l'acquisto dei terminali ad un costo pari a quello sostenuto dall'odierna istante ma senza lo sconto sul canone pari alla rata del terminale".*

Pertanto, secondo la ricostruzione dell'operatore, l'interruzione prematura dei rapporti, avendo creato uno squilibrio contrattuale, avrebbe legittimamente dato luogo alla richiesta dei costi di risoluzione, trattandosi di un caso di recesso da "offerte promozionali", sottratto alla disciplina della Legge Bersani, come da Sentenza del Consiglio di Stato n. 1442/2010.

Nel caso di specie l' Associazione ricorrente aderiva ad un'offerta che prevedeva non solo l'applicazione di tariffe più convenienti ma soprattutto la possibilità di acquistare ratealmente terminali dal considerevole costo commerciale al cui addebito della rata corrispondeva uno sconto di pari importo sul canone. Era previsto solo un impegno temporale minimo di fruizione da parte del cliente (30 mesi) così come previsto dal Regolamento di Servizio vendita a rate PRO, all'art. 2.2..

La società H3g giustifica pertanto la richiesta dei costi di risoluzione come una sorta di *"riallineamento delle migliori condizioni tariffarie fruite dalla Associazione rispetto a quelle generalmente praticate dalla scrivente alla propria clientela".*

Ed inoltre, la società resistente sempre nelle proprie memorie asserisce che l'Associazione ricorrente era stata resa ben edotta di tutte le condizioni contrattuali in quanto apponeva la propria firma sui contratti accettando termini e modalità di fornitura del servizio così come descritti "nelle Condizioni Generali di contratto, nel Regolamento di servizio, e nel Piano tariffario prescelto.

Pertanto la società H3g insiste sulla legittimità dell'importo richiesto e sul rigetto della domanda della domanda di parte istante.



3. Motivazione della decisione

a) Sulla fattura n. 1389010080 di euro 2.421,03 e i relativi costi di recesso anticipato

Con riguardo alla prima fattura contestata, se è vero che *gli unici importi ammessi in caso di recesso, sono quelli giustificati da costi degli operatori, nello svolgimento della propria attività, pertanto, la Direzione verificherà che gli operatori pongano a carico degli utenti (ove necessario) esclusivamente le spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo dai primi sopportato per procedere alla disattivazione o al trasferimento*, la L. 40/2007, all'art. 1 comma 1, prevede che *"i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni"*.

Il punto 6 delle *Linee Guida della direzione tutela dei consumatori esplicative delle previsioni di cui all'art. 1, commi 1 e 3 della medesima legge intitolato "Previsione nei contratti della facoltà di recedere o di trasferire le utenze di telecomunicazioni senza spese non giustificate da costi degli operatori"* prevede che: *"Dalla semplice lettura del contratto l'utente deve poter conoscere anche le eventuali spese richieste per l'esercizio della facoltà di recesso o di trasferimento, così da essere agevolato nell'esercizio di tali facoltà, potendone valutare le conseguenze sotto ogni profilo"*, e che *"in ogni caso, l'utente non deve versare alcuna penale, comunque denominata, a fronte dell'esercizio..."*

Inoltre, *"per essere in linea con l'intenzione della Legge n.40/2007, il concetto di pertinenza del costo dovrà essere interpretato in senso oggettivo ed imparziale, valido per tutti gli operatori e secondo criteri di causalità/strumentalità dei costi/ricavi"*.

Nel caso specifico il contratto aveva ad oggetto un'offerta promozionale legata ad un periodo minimo di vigenza del contratto.

Sul punto si è espresso il Consiglio di Stato precisando che nel caso di recesso dell'utente prima che sia decorso il periodo minimo, si deve ritenere legittimo l'eventuale vincolo economico (ad es., restituzione di sconti promozionali) per non alterare l'equilibrio contrattuale a sfavore dell'operatore il quale fa affidamento proprio sulla durata pattuita del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della prestazione offerta (sentenza n.1442/2010 del Consiglio di Stato).

Quello che emerge, nel caso di specie, è che l'operatore mette a disposizione dell'utente due diverse offerte tra le quali egli è libero di scegliere: una "a prezzo pieno" dalla quale può in ogni momento recedere salvo preavviso, senza essere sottoposto a rimborsi per spese diverse da quelle sostenute dall'operatore per la disattivazione della linea, così come previsto dall'art.1 comma 3 della L. 40/2007 e un'altra promozionale, per la quale le parti accettano una durata minima (in questo caso 30 mesi), che non preclude all'utente il recesso anticipato, ma che consente all'operatore, che *"ha fatto affidamento su un arco temporale di vigenza del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della controprestazione offerta, di recuperare, al momento del recesso anticipato, quanto il ripensamento legittimo dell'utente non gli ha consentito di ottenere"*.



Il contratto in questione, in altri termini, ha una sua intrinseca e sostanziale natura sinallagmatica, nel senso che l'impegno di non recedere prima di un'altra data è il "prezzo" che di fatto l'utente paga al fine di godere di un vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati.

Nel caso di specie H3g nel contratto si limita semplicemente a subordinare il diritto allo sconto che il cliente acquisisce sottoscrivendo l'offerta promozionale alla condizione del mancato esercizio del diritto di recesso entro un certo termine.

Pertanto, alla luce di quanto esposto, ed in considerazione anche della circostanza che l'Associazione istante non ha mai restituito i terminali in suo possesso, con riferimento alla fattura n. 1389010080 di Euro 2.421,03 si ritiene che il gestore debba stornare dalla stessa la somma eccedente l'importo di Euro 1.330,00 relativo allo sconto della rata mensile dei 10 terminali applicata sul canone del servizio reso da H3g per gli 8 mesi, periodo di vigenza del contratto.

Per quanto riguarda la restante somma addebitata dal gestore a titolo di costi per recesso anticipato si ritiene che la stessa debba essere stornata poiché non emerge nulla in merito alla c.d. *pertinenza* del costo di disattivazione che, secondo l'Autorità, va interpretata *"in senso oggettivo ed imparziale, valido per tutti gli operatori e secondo criteri di causalità/strumentalità dei costi/ricavi"*, valutando come *pertinenti* *"i ricavi e i costi attribuiti alle componenti e/o ai servizi in base all'analisi diretta della loro origine, cioè tenendo conto della causa che ha comportato il conseguimento del ricavo, il sostenimento del costo, l'acquisto di un'attività o l'insorgere di una passività"*.

Le considerazioni svolte dall'operatore, dunque, non riescono a giustificare l'ammontare delle spese richieste all'utente, in aperta elusione di quanto richiesto dalla normativa vigente.

La società H3g infatti non ha provveduto a chiarire le ragioni di tali addebiti o a documentare la corrispondenza dei medesimi ai costi effettivamente sostenuti (né in sede di risposta alla nota fax dell'utente, datata 08/04/2013, né nella memoria depositata nell'ambito del presente procedimento).

b) Sulla fattura n. 1388007549 di Euro 3.662,44

Per quanto concerne la fattura n. 1388007549, inerente le rate residue dei terminali acquistati, va evidenziato come l'istante avesse stipulato, parallelamente al contratto di somministrazione di servizi, un ulteriore accordo avente ad oggetto la compravendita dei telefonini con la formula della vendita a rate.

Priva di rilievo è quindi la circostanza dell'avvenuta risoluzione del contratto di somministrazione del servizio telefonico poiché il contratto di compravendita dei terminali ha una propria autonomia negoziale sia in relazione alla causa (l'acquisto dei terminali utilizzabili anche con altri operatori), che all'oggetto (non sussistono clausole che ne leghino la sorte al contratto di somministrazione, se non in relazione alle modalità di pagamento).

La richiesta di pagamento del prezzo residuo effettuata da H3g S.p.a. mediante fattura n. 1388007549 dell'importo di Euro 3.662,44 risulta pertanto legittima.

In merito, infine, alle spese di procedura, alla luce della condotta delle parti nel corso dell'intera procedura di risoluzione della controversia, risulta equo richiedere all'operatore il pagamento di € 50,00 a favore della parte istante a titolo di rimborso delle spese di procedura.

ew



4. Conclusioni

In considerazione di quanto esposto in premessa, il Comitato a voti unanimi espressi nelle forme di legge

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata dall' Comitato DUF
 in persona del suo legale rappresentante, che l'operatore H3G S.p.a., in persona del legale rappresentante pro-tempore, con sede legale in Trezzano sul Naviglio (MI), alla Via Leonardo da Vinci, n.1 provveda a:

- stornare, in caso di mancato pagamento, dalla fattura n. 1389010080 di Euro 2.421,03 l'importo eccedente la somma di Euro 1.330,00, ossia stornare l'importo pari ad **Euro 1091,03** a titolo di "Somma dovuta per recesso anticipato;
- corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di spese di procedura la somma di Euro 50,00.

La società H3G spa è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'art.98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n.259.

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

Ai sensi dell'art.135, comma 1, lett.b del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010 n.104, Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata sul Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Responsabile del provvedimento

(Dott. Nicola Scelsi)



Il Presidente

(Felice Blasi)

Felice Blasi

*La presente copia composta
 di n° 6 (sei) pagine
 è conforme all'originale esistente
 agli atti di questo Ufficio.*

La P.P. Delegata
 "Conciliazioni e Definizioni controversie"
 Dott. Nicola Scelsi