

DELIBERA N. 120/07/CIR

Definizione della controversia Castaldo / H3G S.p.A.

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 3 ottobre 2007, in particolare nella prosecuzione del 9 ottobre 2007;

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. 182/02/CONS "Adozione del regolamento per la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazioni e utenti";

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 la Delibera n. 9/06/CIR "Disposizioni regolamentari in tema di blocco dei terminali mobili";

VISTA l'istanza del 20 novembre 2006, prot. n. 0055708, con la quale il Sig. XXXX 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 24 novembre 2006, prot. n. 0057053, con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 14 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 19 dicembre 2006;

UDITE le parti, come si evince dal verbale di audizione del 19 dicembre 2006;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Risultanze istruttorie.

Sulla base della documentazione acquisita agli atti nonché nel corso dell'audizione tenutasi in data 19 dicembre 2006 presso la Direzione Tutela dei Consumatori di questa Autorità, è risultato che il sig. XXXX, intestatario dell'utenza telefonica xxxx, lamenta la ritardata esecuzione, da parte del gestore telefonico, dello sblocco dell'*operator lock* e, conseguentemente, chiede un indennizzo per il disagio patito e per le spese sostenute.

In particolare, nell'istanza introduttiva del presente procedimento, l'utente rappresentava quanto segue:

- in data 16 ottobre 2004 acquistava, presso un punto vendita H3G, un videofonino, richiedendo contestualmente la portabilità della propria utenza da altro gestore;
- in data 23 maggio 2006, alla luce della Delibera 9/06/CIR di questa Autorità, l'utente chiedeva, a mezzo fax, alla società H3G S.p.A. di provvedere allo sblocco dell'*operator lock*, essendo trascorsi oltre 18 mesi dalla data di acquisto del proprio terminale mobile e, quindi, dal venire in essere del rapporto contrattuale con l'operatore;
- avendo ricevuto riscontro negativo alla propria richiesta, l'utente proponeva il tentativo di conciliazione presso il CoReCom Lazio ed, in tale sede, la società H3G S.p.A. riferiva che la pratica relativa all'utenza del Sig.XXXX risultava "in lavorazione". Esperito con esito negativo il tentativo di conciliazione in data 13 novembre 2006, l'utente adiva l'Autorità per la definizione della controversia;

In data 19 dicembre 2006, in sede di audizione delle parti, l'utente chiedeva, previo accertamento della responsabilità di H3G S.p.A. per aver ottemperato tardivamente al disposto regolamentare di cui all'articolo 5 della Delibera 9/06/CIR, la condanna al pagamento di un congruo indennizzo per i disservizi patiti a seguito del ritardato sblocco del videofonino per il periodo compreso tra il 23 maggio 2006 (data della prima richiesta) e il 14 novembre 2006 (data dello sblocco); chiedeva, inoltre, il rimborso delle spese relative al procedimento intrapreso, come da condizioni generali di contratto, riservandosi di agire presso l'Autorità giudiziaria ordinaria per il riconoscimento del maggior danno subito.

La società H3G S.p.A., nel richiedere il rigetto dell'istanza, evidenziava che la Delibera 9/06/CIR impone all'operatore di disporre lo sblocco gratuito dell'*operator lock* esclusivamente per i contratti stipulati a far data dalla pubblicazione della medesima delibera. Nonostante il citato disposto regolamentare, nel caso di specie H3G ha comunque provveduto in data 14 novembre 2006 allo sblocco gratuito del

videofonino del Sig. XXXX riconoscendo, inoltre, in suo favore un importo di € 60,00, sotto forma di traffico telefonico, così come previsto dalla Carta dei Servizi.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

In via preliminare, la risoluzione della controversia *de qua* si incentra sull'interpretazione della Delibera 9/06/CIR e del relativo ambito di applicabilità. La parte istante, infatti, invoca l'applicazione delle condizioni previste dall'articolo 5 della citata Delibera anche ai contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della stessa.

A tal proposito, il paragrafo 71 della Delibera 9/06/CIR dispone quanto segue *“al fine di prevedere un appropriato periodo di tempo al fine di consentire agli operatori di adeguare le proprie offerte presenti sul mercato, l'Autorità ritiene congruo stabilire l'entrata in vigore della presente delibera decorsi 60 giorni dalla pubblicazione della stessa nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. I contratti che prevedono il vincolo di blocco del terminale sottoscritti successivamente a tale termine dovranno pertanto essere conformi a quanto previsto dalla presente delibera”*.

Tale precisazione limita l'applicabilità delle disposizioni in parola ai soli contratti conclusi successivamente alla data di entrata in vigore della delibera, in perfetta aderenza al principio della successione delle fonti normative, secondo il quale i rapporti negoziali restano, di norma, regolati dalla fonte vigente al momento della nascita del rapporto.

Pertanto, alla luce di quanto sopra esposto, si esclude, in assenza di espressa indicazione in deroga al principio generale, l'applicabilità retroattiva delle condizioni di cui all'art. 5 anche ai contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della delibera 9/06/CIR.

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 proposta dal Sig. XXXX.

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, 9 ottobre 2007

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola