

DELIBERA N. 131/10/CIR

Definizione della controversia
Meccanica S.r.l. / H3G S.p.A.

L'AUTORITA',

NELLA sua riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 17 dicembre 2010;

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 recante "*Regolamento in materia 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 del 14 dicembre 2009 (prot. n. 92547), con la quale la società Meccanica S.r.l., rappresentata a difesa dalla dott.ssa Caforio, 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. (di seguito, H3G);

VISTA la nota del 29 marzo 2010 (prot. n. 19241), con cui la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del regolamento allegato alla delibera n. 173/07/CONS, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza di discussione in data 27 aprile 2010;

UDITE le parti nella predetta audizione;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La società Meccanica S.r.l., intestataria delle utenze n. xxxx, n.yyyy e n. zzzz, lamenta l'illegittimo addebito in fattura del costo delle penali per recesso anticipato.

Nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione è emerso che:

i. in data 19 gennaio 2009, l'istante richiedeva all'operatore H3G S.p.A. la portabilità delle utenze suindicate da espletare a far data dal 6 febbraio 2009, onde evitare il pagamento di penali col precedente operatore;

ii. a seguito della richiesta di MNP l'istante riceveva delle *sim card* provvisorie ed una chiavetta USB;

iii. in data 31 marzo 2009, a seguito della mancata portabilità delle numerazioni, l'istante manifestava la volontà di recedere dal contratto, precisando di non aver mai usufruito della chiavetta USB, ancora intatta;

iv. disconosceva, altresì gli importi addebitati dalla Società nonostante la mancata fruizione del servizio. In merito segnalava che la penale per recesso anticipato veniva erroneamente addebitata in due distinte fatture;

iv. la società H3G, con nota del 18 settembre 2009, confermava la legittimità delle somme contestate, specificando che due utenze erano state rispettivamente attivate nelle date del 31 gennaio 2009 e del 4 febbraio 2009 contestualmente alla consegna dei terminali. Di contro, per l'utenza n. zzzz la procedura di portabilità era stata annullata su espressa richiesta dell'operatore *donating*.

v. le utenze, dunque, venivano disattivate prima della scadenza naturale del contratto.

Tutto ciò premesso, l'istante chiede lo storno delle fatture, emesse nonostante la mancata fruizione del servizio, lo storno delle somme fatturate a titolo di penale per recesso anticipato dal contratto nonché il rimborso delle somme indebitamente corrisposte.

La società H3G S.p.A., nel corso dell'udienza di discussione, ha dichiarato che l'utenza n. xxxx, attivata con piano tariffario *B.easy* e telefono in comodato d'uso, è stata disattivata in data 8 aprile 2009 per *port out*. La numerazione zzzz, con piano tariffario *Powerfull* e telefono in comodato d'uso, è stata disattivata il 1 maggio 2009 per recesso; infine la numerazione yyyy, attivata con piano tariffario *B.timelarge*, è stata disattivata il 15 maggio 2009 per recesso. Ha, altresì, precisato la legittimità delle penali applicate, ai sensi della legge Bersani, quantomeno sino al momento della verifica contabile da parte dell'Autorità. La Società, in ogni caso, ha formulato una proposta transattiva non accettata dall'istante.

II. Motivi della decisione.

Le richieste formulate dalla parte istante nell'atto introduttivo possono trovare accoglimento, come di seguito specificato.

In particolare, nonostante l'utente abbia ricevuto delle *sim card* provvisorie, necessarie per la portabilità delle utenze, non ha mai usufruito del servizio; né la procedura di MNP si è perfezionata, conformemente alle condizioni contrattuali sottoscritte. Oltretutto, in sede di istruttoria, la Società non ha fornito alcun riscontro in merito all'effettivo e regolare utilizzo, da parte del cliente, delle predette numerazioni, idoneo a poter giustificare la legittimità degli importi addebitati in sede di fatturazione. Per tali premesse, può trovare accoglimento la richiesta di rimborso e/o storno delle fatture emesse dalla data di sottoscrizione del contratto sino alla effettiva disattivazione del servizio.

Merita altresì accoglimento la richiesta di storno degli importi addebitati dalla Società a titolo di penale per recesso anticipato dal contratto. Sul punto, difatti, la legge 2 aprile 2007 n. 40, di conversione del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, all'articolo 1, comma 3, ha sancito, tra le altre cose, il diritto degli utenti di recedere *ad nutum*, con un preavviso massimo di trenta giorni, e che gli operatori non possono pretendere dai clienti alcun corrispettivo che non sia giustificato dalle spese effettivamente sostenute dagli stessi per l'interruzione anticipata del rapporto contrattuale.

Conformemente a ciò, l'Autorità ha fornito delle specifiche indicazioni alla H3G S.p.A., tenuta a valutare, ai fini della quantificazione dei predetti costi, la tipologia di contratto attivato nonché la riconsegna, o meno, dei terminali da parte del cliente. Nel caso di specie, l'istante ha sottoscritto un piano tariffario *business* e per quanto concerne gli apparecchi telefonici la Società, nel corso del procedimento, non ha eccepito nulla in merito alla mancata riconsegna dei terminali.

Alla luce di quanto sopra esposto, i soli costi imputabili all'utente, che risultano giustificati in ossequio alle prescrizioni legislative, ammontano ad euro 14,00 per ciascuna utenza. Ogni altro importo addebitato dall'operatore deve ritenersi non dovuto.

CONSIDERATO che, nel caso di specie, in applicazione dell'articolo 1, comma 3, della legge 2 aprile 2007 n. 40 il recesso anticipato dal contratto può essere legittimamente esercitato senza l'applicazione di penali, fermo restando il pagamento dei costi sostenuti e giustificati dall'operatore;

RITENUTO, infine, che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS, in favore della parte istante l'importo di euro 150,00;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

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

DELIBERA

In accoglimento dell'istanza della società Meccanica S.r.l., la società H3G S.p.A. è tenuta in favore dell'istante a:

- i. stornare gli importi addebitati a titolo di penale per recesso anticipato dal contratto e ritenere dovuta la sola somma di euro 14,00 per ciascuna utenza;
- ii. stornare e/o rimborsare le somme addebitate a decorrere dalla data di sottoscrizione del contratto sino alla definitiva cessazione;
- iii. stornare la fattura n. 981712981 di euro 918,61 con la quale sono state nuovamente addebitate le penali per recesso anticipato;
- iv. corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di euro 150,00 per le 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.

La presente delibera è pubblicata nel Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità, www.agcom.it.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo. 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.

Roma, 17 dicembre 2010

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Enzo Savarese

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola