

Delibera n. 40/11/CIR

**Definizione della controversia
XXX Di Bonito / H3G S.p.A.
(GU14/ 658/10)**

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 6 aprile 2011;

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 28 settembre 2010 (prot. n. 56319), con la quale il sig. XXX Di Bonito, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Gaudino, 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 5 ottobre 2010 (prot. n. 5771), con cui la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 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 14 ottobre 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

Il sig. XXX Di Bonito contesta, nei confronti della società H3G, l'attivazione di servizi non richiesti.

In particolare nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione ha dichiarato quanto segue:

i. nel mese di maggio 2009 l'istante si recava presso un punto vendita H3G per sottoscrivere un contratto di abbonamento; in tale occasione apprendeva di essere già titolare delle utenze n. xxx, n. yyy, n. zzz e n. jjj.

Tanto premesso l'istante chiede il riconoscimento degli indennizzi per l'attivazione di servizi non richiesti nonché la regolarizzazione della propria posizione amministrativa, oltre le spese di procedura.

Chiede altresì l'acquisizione, da parte dell'Autorità, della documentazione attestante la volontà del cliente di attivare le predette utenze.

La società H3G S.p.A., nel corso dell'udienza, ha dichiarato che le quattro utenze risultano attivate, con schede prepagate, in data 27 luglio 2007, presso un dealer 3 sito a Pozzuoli (NA), Corso della Repubblica, 113. Le predette utenze, tra l'altro, sono state oggetto di cambio di piano tariffario nei mesi di novembre-dicembre 2007. L'operatore ha precisato che sono state tutte disattivate per scadenza prepagata ad eccezione della numerazione jjj, oggetto di *number portability* verso il gestore TIM. Inoltre, la Società ha ribadito che le utenze, essendo state attivate con schede prepagate, non hanno mai comportato l'emissione di fatture né hanno mai gravato alcun onere per il cliente. Ribadisce infine che l'istante non ha mai inviato alcun reclamo né istanza di disconoscimento.

II. Motivi della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste presentate da parte possono essere accolte nei limiti di seguito specificati.

Dall'esame della documentazione prodotta e dalle dichiarazioni rese dalle parti nel corso della procedura, deve ritenersi fondata la contestazione formulata dal cliente e, dunque, illegittima l'attivazione delle quattro utenze disconosciute dal sig. Di Bonito. La società H3G, infatti, non ha sollevato alcuna eccezione né fornito elementi idonei a dimostrare la volontà contrattuale dell'utente.

Giova evidenziare, in ogni caso, che l'utente, prima di instaurare il contenzioso, non ha espletato alcuna azione di disconoscimento, né ha proceduto a sporgere formale denuncia presso le competenti autorità giudiziarie.

Per quanto concerne la richiesta di regolarizzare la posizione contabile dell'istante, la normativa regolamentare prevede, nei casi attivazione di servizi o fornitura di beni non richiesti, l'obbligo per l'operatore di non pretendere alcuna prestazione corrispettiva e di provvedere, a proprie spese, al ripristino delle condizioni tecniche e contrattuali preesistenti o al ritiro dei beni disconosciuti (articolo 7, comma 5, delibera n. 179/03/CSP). Nel caso di specie, la predetta istanza non può trovare positivo riscontro: dalle risultanze istruttorie, infatti, non risulta alcun addebito o pregiudizio economico per il cliente trattandosi di schede prepagate; inoltre, come affermato da H3G, non sono state emesse fatture né avviate azioni di recupero del credito.

Analogamente, non può trovare accoglimento la richiesta di indennizzo. L'istante contesta l'attivazione *ex novo* di quattro sim senza che ciò abbia comportato la sospensione del servizio fruito, tale da giustificare il riconoscimento di un importo, a titolo di ristoro. In ogni caso, né la norma regolamentare né le condizioni generali di contratto prospettano, nei casi di fornitura di servizi non richiesti, la quantificazione di un indennizzo.

CONSIDERATO, tuttavia, che la società H3G S.p.A. non ha dimostrato la validità del contratto e, dunque, la legittima attivazione delle quattro *sim card*, oggetto di disconoscimento;

CONSIDERATO che la disamina della vicenda qui riportata è finalizzata esclusivamente alla risoluzione, in via amministrativa, della controversia, con espressa salvezza di ogni ulteriore ed eventuale rilevanza in altra sede;

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 per spese procedura considerato che la stessa ha partecipato all'udienza di conciliazione innanzi alla Camera di Commercio di Napoli ed ha presenziato all'audizione innanzi all'Autorità;

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

1. l'accoglimento, nei termini di quanto esplicito, della predetta istanza nella parte in cui si chiede di accertare la responsabilità della società H3G S.p.A. in ordine all'attivazione di quattro *sim card*, oggetto di disconoscimento;
2. la società è tenuta altresì a liquidare in favore dell'istante, tramite assegno o bonifico bancario, la somma di euro 150,00 per le spese di procedura;
3. la società è tenuta, infine, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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'articolo 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.

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.

Napoli, 6 aprile 2011

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

Per visto di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola