

Definizione della controversia Del Grado / H3G S.p.A.

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 16 ottobre 2008;

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 "Regolamento sulle procedure 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 10 aprile 2008 prot. n. 21314/08/NA con la quale il sig. XXX, rappresentato dalla Federconsumatori Puglia 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 23 aprile 2008 prot. n. U/24855/08/NA con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 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 11 giugno 2008;

UDITA la società H3G S.p.A. in data 11 giugno 2008, come si evince da verbale di udienza;

VISTA la nota del 4 agosto 2008 prot. n.50103 con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha richiesto alla società H3G S.p.A. ulteriore documentazione a completamento dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 18, comma 2, della delibera n.173/07/CONS;

VISTA la nota del 25 agosto 2008 prot. n. U/52561/NA con la quale la società H3G S.p.A. ha fornito riscontro alla predetta richiesta di integrazione istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Risultanze istruttorie

Sulla base della documentazione acquisita agli atti, è risultato che:

Il sig. XXX contesta l'addebito perpetrato dalla società H3G S.p.A. degli importi prelevati automaticamente dal proprio conto corrente alla scadenza del 18° mese di durata contrattuale.

In particolare l'utente, nell'istanza introduttiva prodotta in data 10 aprile 2008, ha rappresentato che:

- a) in data 28 ottobre 2004 sottoscriveva il contratto "Tua sempre Ricaricabile" della durata di 18 mesi in ordine a 2 SIM (YYY e YYY) con il comodato d'uso di due telefoni cellulari;
 - b) il suddetto contratto prevedeva il consumo in un mese solare di almeno 30 Euro di traffico telefonico (voce e servizi), sancendo altresì che in caso di mancato raggiungimento della soglia di traffico prevista, sarebbe stata addebitata una quota di costo pari al traffico mancante al raggiungimento dei 30 Euro al mese;
 - c) poiché le SIM non venivano utilizzate a causa dell'assenza di copertura di rete, il Sig. XXX decideva di attendere la scadenza dei 18 mesi, credendo che scaduto tale termine la società H3G S.p.A. non avrebbe più prelevato alcuna somma; tale scelta era stata adottata per non incorrere nelle penali previste in caso di recesso anticipato;
 - d) pur tuttavia, alla scadenza del termine dei 18 mesi, la società H3G S.p.A., stante il mancato utilizzo delle SIM, continuava a prelevare dal conto corrente gli importi corrispondenti alla soglia di traffico non effettuato;
 - e) pertanto, il ricorrente ha richiesto la restituzione degli importi indebitamente percepiti dalla società H3G S.p.A. a far data dalla scadenza dei 18 mesi.
- La società H3G S.p.A., in sede di udienza, ha rappresentato che *"risulta nei sistemi informativi solo una comunicazione da parte dell'utente con nota 19 gennaio 2007 inviata come da timbro postale di Ceglie Bari Succursale 1 nella medesima, in cui si chiede la cessazione delle utenze senza fare alcun riferimento ad eventuali servizi con contestuale impegno di rendere i telefoni in suo possesso. Tale documentazione si deposita agli atti. A fronte di ciò si richiede il rigetto dell'istanza in quanto non risultano reclami di disservizio nel periodo che va dall'attivazione avvenuta per l'utenza n.YYY il 29/10/2004 e per l'utenza n.YYY il 10/11/2004 fino all'istanza di convocazione dell'udienza al Corecom Puglia in data 11 marzo 2008. Si precisa che attualmente risulta insoluta una somma di Euro 160,60 e relativa al mancato reso del telefono"*. In via di componimento, la società H3G S.p.A. ha proposto lo storno contabile dell'importo predetto.
 - Con nota del 25 agosto 2008, in risposta alla richiesta di integrazione istruttoria, la società H3G S.p.A. ha prodotto copia delle fatture corrisposte dal sig. XXX successivamente al diciottesimo mese di durata del vicolo contrattuale. Al riguardo, la società medesima ha precisato che *"stante la mancanza di comunicazioni di disdetta da parte dell'utente, al diciottesimo mese, il contratto non si è risolto per naturale scadenza del decorso di tale termine, occorrendo, per determinare tale effetto, l'esercizio espresso del diritto di recesso/disdetta del contratto, per iscritto e secondo le modalità e nei termini di cui agli articoli 21 e 24 delle condizioni generali di contratto. In mancanza di tale esercizio espresso del diritto di risolvere il contratto, quest'ultimo si rinnova tacitamente, come è avvenuto nel caso di specie"*.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame

In via preliminare, si deve evidenziare che il rinnovo contrattuale implica una nuova negoziazione con il medesimo soggetto, ossia un rinnovato esercizio dell'autonomia negoziale (sez. Consiglio di Stato V, n.9302 del 31/12/2003) laddove la proroga differisce il solo termine di scadenza del rapporto. A prescindere da qualsiasi disquisizione prettamente dottrinale in ordine alle predette fattispecie negoziali, il rinnovo deve essere previsto espressamente, e precisamente mediante una puntuale clausola contrattuale ad hoc: “il contratto si intende prorogato, salvo disdetta”. Pertanto, nei contratti soggetti a previsione temporale, con espressa indicazione di durata contrattuale, è necessaria l'apposizione di una clausola che preveda il rinnovo alla scadenza, altrimenti il contratto si estingue con tutte le conseguenze che ne derivano.

Nel caso di specie, le argomentazioni addotte dalla società H3G S.p.A. a supporto del proprio posizionamento non sono confacenti, in quanto il richiamo espresso agli articoli 21 e 24 si riferisce alle condizioni generali di contratto in vigore dal mese di maggio 2006 e quindi successive al regolamento di servizio in vigore all'atto di sottoscrizione del contratto, avvenuta in data 28 ottobre 2004. Invero, dalla documentazione acquisita agli atti, ed in particolare dalla copia della brochure informativa dell'offerta “Tua sempre” prodotta da parte istante, si evincono brevemente i termini dell'offerta sottoscritta ed in particolare è riportata pedissequamente la seguente espressione “l'abbonamento **ha durata di 18 mesi** con diritto di recesso come da contratto....”. Orbene, si evidenzia non solo la previsione della scadenza contrattuale, riportata peraltro in grassetto, ma anche l'assenza di alcun riferimento all'ipotesi di rinnovo alla scadenza, in mancanza di disdetta contrattuale. Pertanto, nel caso di specie, non può ravvisarsi un rinnovo tacito contrattuale, in assenza di un'apposita clausola che ne preveda la validità per un ulteriore periodo di tempo predeterminato, in caso di mancata disdetta entro il termine prestabilito, anche in considerazione di quanto previsto dall'articolo 10, comma 2, del regolamento di servizio “Tua sempre”, secondo il quale: *“Fermo restando quanto stabilito nel precedente paragrafo, qualora il cliente intenda recedere dal servizio Tua sempre Abbonamento o dal servizio Tua sempre Ricaricabile prima che siano decorsi 18 mesi dalla data di attivazione o di ultima sostituzione periodica del Terminale, dovrà corrispondere a “3” a titolo di corrispettivo per il recesso anticipato una somma determinata secondo quanto riportato in tabella allegata”*.

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che essendo il regolamento di servizio “Tua sempre” parte integrale e sostanziale delle condizioni generali di contratto, non sussiste alcuna clausola che preveda il rinnovo tacito salvo disdetta e che, pertanto, in assenza di una *“causa debendi”*, sussiste in capo alla società H3G S.p.A. un'obbligazione restitutoria in ordine alla riscossione degli importi percepiti indebitamente a far data dalla scadenza del 18° mese dalla data di attivazione del servizio;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta della Direzione Tutela dei Consumatori;

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

DELIBERA

La società H3G S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante assegno bancario, all'utente sig. XXX, il rimborso di Euro **333,60** (trecentotrentatre/60), computato sommando gli importi percepiti indebitamente e fatturati nei conti nn. 660367976 – 660593128 – 661027846 – 661137264 – 760009436 – 760373365 nel periodo di riferimento *aprile 2006 – febbraio 2007*.

La somma così determinata a titolo di rimborso dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

La società medesima è tenuta a rimborsare al sig. XXX, a mezzo assegno bancario, l'importo di Euro **100,00** per le spese sostenute per la presente procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera n.173/07/CONS.

La società H3G S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

Napoli, 16 ottobre 2008

ILPRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Stefano Mannoni

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