

DELIBERA N. 87/10/CIR

Definizione della controversia
Paper's King s.r.l./H3G S.p.A.

L'AUTORITA',

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti dell'11 novembre e, in particolare, nella prosecuzione del 15 novembre 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 1 agosto 2003, n. 259, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la delibera n.173/07/CONS " 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 15 gennaio 2009 (prot. n. 1960/09), con la quale la società Paper's King S.r.l., rappresentata 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.;

VISTA la nota del 17 febbraio 2009, con la quale 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 per la discussione della questione in data 28 aprile 2009;

UDITE le parti nella predetta audizione;

VISTA la nota del 15 settembre 2009 (prot. n. 71916/09/NA) con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha richiesto, ai sensi dell'articolo 18, comma 2, della delibera n.173/07/CONS, alla società H3G S.p.A. la relativa documentazione a completamento dell'attività istruttoria;

VISTA la nota del 20 ottobre 2009 (prot. n.79732/09/NA) con la quale la società H3G S.p.A. ha riscontrato la predetta richiesta;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e svolgimento istruttorio

La società Paper's King S.r.l., intestataria delle utenze di rete mobile nn. xxxx - yyyy - zzzz - wwww e qqqq, nella propria istanza e nel corso dell'istruttoria, ha contestato l'importo di euro 3.100,00 oltre iva addebitato a titolo di somma per recesso anticipato nella fattura n.882558425 emessa in data 15 ottobre 2008 a seguito della disdetta contrattuale.

Pertanto, l'istante mediante l'intervento di questa Autorità ha richiesto lo storno del suddetto importo fatturato indebitamente, nonché il riconoscimento delle spese procedurali.

La società H3G S.p.A., nel corso dell'udienza, ha confermato quanto già rappresentato all'Autorità nel mese di febbraio 2009 relativamente ai costi sostenuti per i recessi anticipati ed immediatamente a valle dell'entrata in vigore del Decreto Bersani. In ordine alla contestazione sollevata dall'istante, la società medesima ha auspicato che la valutazione del caso concreto non prescinda dall'analisi della problematica generale.

II. Motivi della decisione

Nella fattispecie in esame è opportuno evidenziare che la società H3G S.p.A., a fronte della contestazione dell'utente inerente alle somme addebitate per il recesso anticipato nella fattura n. 882558425 del 15 ottobre 2008 per l'importo complessivo di euro 3.100,00, non ha fornito idonei riscontri probatori atti a dimostrare la congruenza tra "i costi giustificati" e le voci di addebito imputate sotto la dicitura "somma dovuta per recesso anticipato" nella fattura contestata. In riscontro alla richiesta di integrazione istruttoria del 15 settembre 2009, la società H3G S.p.A. si è limitata a produrre gli estratti delle tabelle riepilogative delle penali previste per il recesso anticipato dal profilo tariffario "In Use 24" attivato in data 2 luglio 2008 e disattivato nel mese di settembre 2008 in ragione della richiesta dell'istante di portabilità delle utenze verso altro operatore.

In ordine alla fattura, oggetto di contestazione, nella tabella "voci in addebito" della sono riportati gli addebiti rispettivamente di euro 2.000,00, di euro 1.000,00 e di euro 100,00 con mera indicazione di "somma dovuta per recesso anticipato", "somma dovuta per recesso anticipato (piano tariffario)" e "somma dovuta per recesso anticipato (promozione)": orbene, poiché secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (ex pluribus, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006) "l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di

natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313)", la società H3G S.p.A. avrebbe dovuto dimostrare l'equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, in conformità a quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n.40/2007. Al riguardo, si deve evidenziare che poiché in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente, che sono già remunerate da quest'ultimo, eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati, con esclusione dei soli costi di gestione pratica valutati, all'esito dell'istruttoria svolta da questa Autorità, rispettivamente in euro 14,00 e in euro 121,00 a seconda dell'avvenuta restituzione o meno del terminale concesso in comodato d'uso previsto nel piano tariffario "In Use 24", disdettato nell'arco temporale dei tre mesi dalla data della relativa sottoscrizione.

CONSIDERATO che la società H3G S.p.A. non ha fornito un adeguato supporto probatorio tale da dimostrare la correttezza degli importi addebitati a titolo di recesso anticipato, oggetto di contestazione;

RITENUTO, pertanto, che, in assenza di prova contraria, sussiste il diritto dell'utente allo storno dell'importo di euro 3.100,00 oltre iva addebitato nella fattura n. 882558425 a titolo di somme dovute per recesso anticipato;

RITENUTO, infine, che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di euro 100,00, in considerazione del fatto che il tentativo obbligatorio di conciliazione è stato esperito presso il Corecom Campania e che l'utente ha per contro sostenuto spese per presenziare all'udienza svolta dinanzi all'Autorità;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Nicola D'Angelo relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

1. La società H3G S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata dalla società Paper's King S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in data 15 gennaio 2009, è tenuta a procedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile dell'utente mediante lo storno dell'importo di euro 3.100,00 oltre iva addebitato nella fattura n. 882558425 del 15 ottobre 2008 a titolo di somme dovute per recesso anticipato.

2. La società è tenuta, altresì, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno bancario, la somma così liquidata:

i) euro 100,00 quale rimborso delle spese sostenute dall'utente stesso per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della Delibera n. 173/07/CONS.

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.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata nel Bollettino ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità.

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.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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, 15 novembre 2010

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Nicola D'Angelo

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