

Originale **ORIGINALE**N. /16 Reg. Gen.
N. /17 d'ordine
N. /17 Cron.
N. Rep.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice di Pace ha pronunciato**SENTENZA**nella causa iscritta al n. /2016 del ruolo generale in data 19/07/2016

tra

, rappresentato e difeso congiuntamente e disgiuntamente dagli Avv.ti
 ed elettivamente domiciliato presso lo Studio Legale
, come da mandato a margine dell'atto di citazione,

attore

e

H3G SpA, in persona del rappresentante legale pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv.ti
 ed elettivamente domiciliata presso il loro studio in Milano
al Corso Porta Vittoria n.54, per mandato in atti,

convenuta

avente ad oggetto: inadempimento contrattuale.

Conclusioni

All'udienza dello 16/06/2017 il difensore dell'attore ha concluso riportandosi ai propri scritti
difensivi in atti versati, come da verbale.

Motivi in fatto ed in diritto

L'attore citava in giudizio la società convenuta per i seguenti motivi.

L'attore era titolare di contratto con la convenuta - codice cliente n. - per la
somministrazione di servizi telefonici.

Da un esame delle fatture lo stesso apprendeva che gli erano stati attivati i servizi "SMS/MMS a
sovrapprezzo, contenuti portale 3 e pagine portale 3", mai richiesti e/o autorizzati dallo stesso, con addebito dei

relativi costi.

L'attore proponeva due reclami allo scopo di richiedere la disattivazione dei detti servizi, rimasti inevasi dalla convenuta.

L'attore esperiva il preventivo tentativo di conciliazione, rimasto anch'esso senza esito.

Pertanto il citava in giudizio la convenuta per il risarcimento del danno occorsogli a causa del sopra citato disservizio, chiedendo altresì il risarcimento del danno per inadempimento contrattuale oltre alla restituzione delle somme indebitamente trattenute dalla convenuta, danno quantificato equitativamente in € 1.000,00 - o nella maggiore o minor somma ritenuta di giustizia - oltre accessori.

Si costituiva la società convenuta eccependo preliminarmente l'improcedibilità della domanda per mancata comparizione dell'istante al tentativo di conciliazione e la genericità della domanda come proposta, rilevando nel merito l'assenza di prova del pagamento delle impugnate fatture, impugnando e contestando la domanda proposta sia nell'an che nel *quantum debeatur* e chiedendone il rigetto.

La convenuta spiegava altresì domanda riconvenzionale per il pagamento di alcune fatture per il complessivo importo di € 263,27.

I
accogli
ordine
contro
173/0
giurisd
competente per territorio
in
elle
n.
sede
.com
zione

extragiudiziale delle controversie di cui all'articolo 13".

Unica condizione, dunque, per poter accedere al ricorso in sede giurisdizionale, è l'esperimento del tentativo di conciliazione e non l'omessa comparizione da parte dell'istante che ha promosso il detto tentativo all'udienza fissata dinanzi al CO.RE.COM competente, circostanza che, ai sensi dell'art. 12 comma 4 bis del detto Regolamento, produce come conseguenza la mera archiviazione del procedimento.

Ne consegue che la detta eccezione, come proposta, non merita accoglimento.

Come risulta priva di pregio l'ulteriore eccezione proposta da H3G in ordine alla nullità dell'atto di citazione per indeterminatezza e genericità della domanda.

Sul punto si osserva che, nei procedimenti dinanzi a questo giudice è applicabile l'art. 318 c.p.c. che individua gli elementi che devono essere contenuti nell'atto introduttivo del giudizio.

In proposito il Supremo Collegio, con pronuncia n.9025/2005, ha definitivamente chiarito che *"..in relazione al giudizio instaurato davanti al Giudice di Pace, il contenuto dell'atto di citazione è disciplinato esclusivamente dall'art. 318 c.p.c., il quale prescrive che l'atto medesimo deve contenere l'indicazione del giudice e delle parti, l'esposizione dei fatti e l'indicazione dell'oggetto.."*

Tanto in ottemperanza al principio di massima semplificazione delle forme di tale giudizio, per cui *"..l'atto di citazione deve ritenersi nullo soltanto nel caso in cui, per la mancata od incompleta esposizione dei fatti, non è possibile l'instaurazione del contraddittorio"*.

E nel caso di specie, fermo restando che l'atto di citazione come proposto contiene gli elementi individuati dagli Ermellini, l'effettiva instaurazione del contraddittorio preclude comunque ogni forma di nullità della citazione come proposta.

Anche detta eccezione, dunque, deve essere rigettata.

Procedendo all'esame del merito della questione e preliminarmente evidenziato che la convenuta ha riconosciuto che l'attrice ha effettivamente pagato le bollette per cui è processo fino al 07/02/2015, e tanto lo si evince dalla dicitura posta sulle fatture emesse fino a detta data nella sezione *"stato pagamenti"*

laddove si legge che le precedenti fatture risultano pagate, si osserva quanto segue.

La compagnia convenuta ha precisato che l'attore avrebbe attivato, in data 27/11/2012, l'utenza +39-3927361166 con piano tariffario "Web senza limiti", disattivata in data 16/07/2015 per mancato pagamento dei corrispettivi, assunto non contestato, procedendo alla volontaria attivazione dei servizi "Contenuti Portale 3 e Pagine Portale 3", oggi in contestazione, mediante una procedura dettagliatamente descritta in comparsa di costituzione, ed attivabile con un semplice "clic", secondo cui i detti servizi sarebbero stati attivati dall'utente medesimo.

Il rapporto contrattuale si sarebbe dunque instaurato fra un *Content Service Provider* e l'utente finale, con totale estraneità della compagnia rispetto a detto rapporto.

Sta di fatto che nessuna prova è stata fornita da parte convenuta in ordine alla sottoscrizione di un contratto intergativo che avrebbe previsto nuovi servizi e costi aggiuntivi, atteso che H3G ha allegato una proposta di abbonamento sottoscritta dall'attore ed il relativo piano tariffario "Web Senza Limiti", in cui non sono ricompresi i servizi oggi in contestazione, pur essendo ricompreso il servizio "sotto rete 3".

inesa
n.135
risol
legale
dell'in
dell'a
appli
dell'ed
eccepi
ovver
dell'o

b o
nto
er la
ale o
enza
ntivo
nervi
alga
itore
ento,
ento
enza

dell'adempimento (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per difformità quantitative o qualitative dei beni), gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento.”

Spettava dunque ad H3G, a fronte della mera allegazione da parte dell'attore della circostanza dell'inadempimento, fornire la prova concreta ed effettiva dell'attivazione cosciente e volontaria da parte dello stesso dei servizi contestati, prova non fornita atteso che la compagnia convenuta ha soltanto fatto riferimento ad una procedura pur dettagliatamente descritta - peraltro a mezzo di un terzo soggetto (*Content Service Provider*) neppure specificamente individuato - senza però documentare alcunché in ordine all'effettiva attivazione dei detti servizi da parte del Chiarella.

Va peraltro evidenziato che alla luce di quanto disposto dall'art. 66 *quinques* (in modificazione dell'art.57) del Codice del Consumo, che richiede l'espresso consenso rispetto alla fornitura di servizi non richiesti da parte dell'utente, la convenuta avrebbe dovuto altresì preventivamente verificare la volontà inequivoca del cliente prima dell'attivazione di qualsiasi servizio non richiesto, circostanza non dimostrata da H3G nel caso in esame, a nulla valendo “..l'assenza di una risposta da parte del consumatore in seguito a tale fornitura non richiesta [che] non costituisce consenso.” (cfr.citata norma).

In assenza dunque di prova dell'acquisizione del consenso da parte del cliente e della sua volontaria e cosciente attivazione dei servizi oggi invece in contestazione, non fornite dalla società convenuta, la domanda in ordine all'attivazione dei servizi non richiesti merita accoglimento

Così
risposta ai r
Ed
rispettivam
Sta
violazione
prevede ch

inca
enuta
ciò in
mente
tro 45

[Handwritten signature]

(quarantad

il Cliente d

N

mine,

Come spetta, infine, la restituzione integrale di ogni somma versata alla compagnia per i servizi non richiesti.

Ritiene il giudicante che trattasi di vere e proprie attivazioni di servizi non richiesti, come sopra ampiamente argomentato, con addebito di costi maggiori per detti servizi, attivati senza il consenso dell'utente, ed in assenza di prova contraria deve riconoscersi anche detta voce di danno.

utilizz

indivi

dell'in

mezz

73/11

servizi

ritard

10/0

dovu

sareb

1533

risarc

dalla

poter

nizzo

prima

a - a

COM

ta dei

rno di

data

non

5 che

ara n.

nata a

rrenti

al 46°

[Handwritten signature]

giorno s

69 giorn

liquidato

Co

criterio p

devono c

Ne

dallo 01/

148 giorn

Ne

ottenuta r

giunge così a

ne l'importo

applicato il

gli operatori

to a partire

un totale di

00, somma

Infine ritiene il giudicante che debba essere altresì restituito l'importo indebitamente percepito dalla convenuta per i servizi non richiesti, pari ad € 110,43, giungendo così al globale importo di € 919,43.

Nulla per il danno da lesione dei diritti costituzionalmente e comunitariamente protetti, poiché non provato (cfr. Cassazione Sezioni Unite n. 26972/08).

In riferimento alla domanda riconvenzionale spiegata la stessa merita accoglimento per quanto di ragione.

In merito si osserva che parte convenuta ha documentalmente dimostrato che il contratto intercorso tra le parti cessava in data 16/07/2015 e che le fatture n.1533785237 dello 08/03/2015 e n. 1535861157 dello 08/05/2015 non sono state pagate dall'attore, circostanze non contestate dal medesimo.

Ne consegue che parte attrice risulta debitrice nei confronti di H3G s.p.a. della somma di € 156,37 pari alla somma degli importi richiesti nelle dette fatture che non riportano nel dettaglio i servizi non richiesti oggi oggetto di contestazione.

Dunque, procedendo ad una compensazione fra quanto dovuto da H3G e quanto spettante all'attore, si giunge all'importo complessivo di € 763,06 che H3G dovrà corrispondere al

Le spese possono essere integralmente compensate atteso il parziale accoglimento della domanda principale e della domanda riconvenzionale spiegata.

PQM

Il Giudice di Pace definitivamente pronunciando, disattesa ogni ulteriore richiesta ed eccezione, accoglie per quanto di ragione la domanda principale come proposta e la domanda riconvenzionale spiegata e per l'effetto condanna la convenuta H3G S.p.a., come legalmente rappresentata, al pagamento in favore di della somma di € 763,06 oltre interessi legali dalla data della domanda sino al soddisfo.

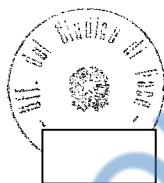
Compensa integralmente fra le parti le spese di giudizio.

Così deciso in , 20/09/2017

Il Giudice di Pace

DEPOSITATA IN CANCELLERIA

oggi 22 SET 2017



IL CANCELLIERE
Il Funzionario Giudiziario