

DELIBERA n. 41/13/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
PASTORE / VODAFONE OMNITEL N.V.
(GU14 n. 185/13)**

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 20 giugno 2013;

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 sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti"* e s.m.i.;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 138 del 15 giugno 2012, e s.m.i.;

VISTA l'istanza del 17 gennaio 2013, acquisita al protocollo generale al n. 2627/13/NA con la quale l'Avv. Pastore ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Omnitel N.V.;

VISTA la nota del 24 aprile 2013, prot. n. 21579/13/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 21 maggio 2013;

PRESO atto della mancata partecipazione della parte istante alla predetta audizione;

UDITA la società Vodafone Omnitel N.V. in data 21 maggio 2013;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'Avv. Pastore, intestataria dell'utenza di rete mobile n. 3494757xxx lamenta l'illegittimità dei costi di ricarica sostenuti dall'anno 1997 all'anno 2007.

Mediante l'intervento di questa Autorità, la parte istante ha chiesto il rimborso dei costi di ricarica onerati per il servizio prepagato nel suddetto arco temporale.

La società Vodafone Omnitel N.V., in sede di udienza di discussione della controversia, ha evidenziato l'assoluta infondatezza dell'istanza avanzata dall'istante e, a tal riguardo, ha richiamato le decisioni dell'Autorità in merito (delibera n. 20/13/CIR).

II. Motivi della decisione

In via preliminare, sotto il profilo meramente formale si deve evidenziare la genericità e l'indeterminatezza dell'istanza di parte, in quanto essa si sostanzia nella richiesta di rimborso dei costi di ricarica sostenuti dall'anno 1997 all'anno 2007, senza indicarne il preciso ammontare.

In ordine al merito della *res* controversa, a prescindere dal sopra citato vizio formale, la questione *de qua* si incentra sull'interpretazione della legge del 2 aprile 2007, n.40 e del relativo ambito di applicabilità. La parte istante, infatti, invoca l'applicazione della disposizione di cui all'articolo 1 della suddetta normativa anche alle ricariche effettuate prima dell'entrata in vigore della stessa.

La citata norma vieta agli operatori di telefonia mobile di applicare “*costi fissi e contributi per la ricarica di carte prepagate...aggiuntivi rispetto al costo del traffico telefonico richiesto...*”, sanzionando con la nullità ogni eventuale clausola difforme, e, tuttavia, prevede, a favore degli operatori, un periodo di transizione tra vecchio e nuovo regime, riconoscendo agli stessi un termine di trenta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto per adeguare la propria offerta commerciale alle nuove disposizioni.

Con riferimento all'efficacia temporale della norma, occorre evidenziare che, in base all'articolo 11 delle preleggi, “*la legge non dispone che per l'avvenire*” e, pertanto, “*essa non ha effetto retroattivo*”.

Tale precisazione limita l'applicabilità delle disposizioni *de qua agitur* alle sole ricariche effettuate successivamente all'entrata in vigore del decreto-legge, ovvero al termine indicato dallo stesso articolo 1, e ciò in perfetta aderenza al principio della successione delle fonti normative, secondo il quale i rapporti negoziali restano, di norma, regolati dalla fonte vigente al momento della nascita del rapporto.

Pertanto, alla luce di quanto sopra esposto, si esclude, in assenza di espressa indicazione del legislatore in deroga al principio generale, l'applicabilità retroattiva della

disposizione di cui all'articolo 1, comma 1, del Decreto Legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito in legge 2 aprile 2007, n.40 alle ricariche di carte prepagate effettuate prima della sua entrata in vigore.

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che non sussiste alcuna responsabilità ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile in capo alla società Vodafone Omnitel N.V. in ordine a quanto lamentato dall'istante;

VISTI gli atti del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario Maurizio Decina, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *“Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità”*;

DELIBERA

Il rigetto dell'istanza presentata dall'Avv. Pastore in data 17 gennaio 2013.

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.

La presente delibera è notificata alle parti ed è pubblicata sul sito internet dell'Autorità www.agcom.it.

Roma 20 giugno 2013

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Maurizio Decina

Per visto di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani