



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 98/17/CONS

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
PANI / VODAFONE ITALIA S.P.A.
(GU14 n. 245/2016)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Consiglio del 27 febbraio 2017;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” di seguito *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito *Regolamento sugli indennizzi*;

VISTA l’istanza del sig. Pani, del 10 febbraio 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, intestatario delle utenze mobili n. 3389464xxx, n. 3287168xxx e n. 3494134xxx, ha lamentato nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. la modifica unilaterale



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

da parte dell'operatore delle condizioni contrattuali al quale l'utente aveva aderito nonché l'illegittimità della fatturazione emessa a suo carico, siccome recante importi difforni da quelli di cui al contratto.

Più precisamente, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha allegato le seguenti circostanze di fatto:

- a. l'istante aderiva all'offerta "*Smartphone Relax*" ma il contratto veniva unilateralmente modificato da Vodafone;
- b. Vodafone fatturava a carico dell'istante importi elevati senza rispettare le tariffe previste dal contratto.

In ragione dei descritti contegni dell'operatore telefonico convenuto, la parte istante ha richiesto:

- i. l'annullamento delle fatture insolute e la emissione delle fatture al netto dello storno degli importi non dovuti;
- ii. il rimborso di somme già corrisposte e non dovute, quantificato in euro 5.000,00;
- iii. la liquidazione di un indennizzo, quantificato in euro 5.000,00;
- iv. il rimborso delle spese di procedura;
- v. l'estinzione di procedure di recupero del credito.

In sede di udienza di discussione della controversia, l'istante, nel rifiutare la proposta conciliativa di controparte, ha dichiarato di aver sottoscritto un contratto per l'offerta denominata "*Relax Completo che prevedeva la possibilità per lo stesso di sostituire il telefono Iphone 16GB in suo possesso dopo i primi sei mesi, come da locandina Vodafone che si chiede di poter esibire*". L'istante ha contestato gli insoluti risultanti a suo carico "*rispetto alle cifre da pacchetto per il surplus non compresi nello stesso*", oltre al fatto che non gli viene concessa la possibilità di sostituire il terminale, neanche dietro pagamento di un corrispettivo, in quanto ciò avrebbe comportato le condizioni contrattuali.

2. La posizione dell'operatore

La Società Vodafone Italia S.p.A., con memoria difensiva, in via preliminare, ha eccepito l'inammissibilità e l'improcedibilità di eventuali richieste avanzate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle formulate nell'istanza di conciliazione.

Nel merito, la Società contesta la richiesta di rimborso delle fatture in ragione della genericità delle contestazioni sollevate dall'istante, non avvalorate da una chiara ricostruzione dei fatti né da una valida evidenza documentale.

In particolare, la Società ha dichiarato che l'istante "*in data 29 settembre 2012, ha sottoscritto tre Proposte di Abbonamento con l'adesione all'offerta Telefono a Rate*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

relative a 3 sim mobili con piano consumer Relax Completo che prevede un costo di € 69,00 al mese (IVA inclusa), oltre TCG di € 5,16, per un pacchetto comprendente chiamate e sms illimitati verso i numeri nazionali, 5 GB di traffico dati al mese, roaming incluso: ogni bimestre 500 minuti di chiamate dall'Europa in Italia, 500 minuti di chiamate ricevute in Europa e 1000 SMS verso numeri italiani, più 500 MB al mese per navigare in internet da cellulare in Europa. L'Offerta Telefono a Rate sottoscritta, denominata DARK 0 RELCO IPHONE5 16GB, prevedeva, poi, la corresponsione di un terminale modello iPhone 5 a rata mensile € 0,00 (per 30 rate), a fronte del versamento di un anticipo di € 5,00. In caso di recesso anticipato, il contratto prevede chiaramente un corrispettivo per recesso anticipato pari a € 495,86 (l'ammontare del corrispettivo per recesso anticipato applicato, prima del decorso dei 30 mesi, è calcolato in base al valore del terminale fornito all'utente e prescinde dal momento in cui viene comunicato il recesso). L'Istante ha aderito a tale offerta e ha sottoscritto la clausola di adesione alle condizioni generali di contratto, accettando espressamente la previsione di tale costo di recesso. Le 3 sim mobili sono state esportate verso altro gestore tra gennaio e febbraio 2015, dunque, prima del decorso dei 30 mesi. Preme, oltretutto, evidenziare che nei contratti sottoscritti non è riportata alcuna clausola che preveda un impegno di Vodafone a consegnare nuovi terminali o ad effettuare upgrade degli stessi a costo zero”.

L'operatore fa rilevare, inoltre, che non risultano agli atti reclami in relazione alla fatturazione emessa e che non è dato evincere a quale titolo sia richiesta la liquidazione di un indennizzo, precisando altresì che a carico dell'istante risulta un importo insoluto pari ad euro 2.371,12.

In sede di udienza di discussione della controversia, la Società ha evidenziato che la locandina alla quale la parte istante fa riferimento non ha alcun valore vincolante, atteso che non è parte del contratto, bensì una locandina promozionale di cui non è dato identificare la data, e che, in ogni caso, la possibilità di cambiare i terminali prima della scadenza del vincolo prevista dall'opzione *Smartphone Relax* prevede un costo variabile a seconda della fascia di appartenenza del terminale.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare, deve ritenersi inammissibile, siccome generica e di mero stile, l'eccezione formulata da Vodafone circa l'inammissibilità di qualsiasi richiesta dell'istante che non sia stata oggetto del preventivo obbligatorio tentativo di conciliazione; ed infatti, in caso di generica formulazione, dette eccezioni risultano meramente dilatorie dei tempi di conclusione del procedimento e non meritano alcun accertamento d'ufficio.

Sempre in via preliminare, si rileva la genericità dell'istanza di definizione che non consente una chiara individuazione delle doglianze di parte istante. Solo nel corso



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

dell'udienza di discussione tenutasi innanzi all'Autorità, infatti, l'istante ha chiarito che nonostante volesse avvalersi della possibilità di cambiare il proprio *smartphone* nel corso del rapporto contrattuale, come previsto dall'offerta alla quale aveva aderito, tale sostituzione era stata negata da Vodafone. L'istanza, peraltro, appare lacunosa e generica altresì nella parte in cui fa riferimento ad addebiti non conformi alle tariffe previste dal contratto, tenuto conto che non indica né le voci di costo contestate, né i relativi importi e che, infine, non consente di individuare le fatture oggetto di contestazione (peraltro neanche prodotte in atti dall'istante).

In ragione di quanto appena rilevato, deve rigettarsi la richiesta *sub ii.* di rimborso delle somme già corrisposte e non dovute.

Nonostante le medesime considerazioni siano riferibili altresì alla richiesta *sub i.* di annullamento delle fatture insolute, quest'ultima risulta parzialmente accoglibile in ragione dell'addebito a carico dell'istante dell'importo fisso di euro 495,86 a titolo di recesso anticipato in relazione a ciascuno dei tre terminali oggetto dell'offerta "*Telefono a rate*" alla quale l'istante ha aderito.

L'accettazione da parte dell'utente del trasferimento della proprietà del terminale a fronte della corresponsione di un prezzo di acquisto irrisorio (pari ad euro 5,00) rispetto al valore commerciale del medesimo apparecchio, ma sotto condizione della durata contrattuale minima pari a 30 mesi, non lascia margini di dubbio, non solo in ordine alla conoscibilità, ma addirittura in relazione all'effettiva conoscenza e comprensione da parte dell'utente delle condizioni contrattuali relative all'offerta "*Telefono a rate*" dal medesimo accettata e sottoscritta.

In caso di recesso anticipato da parte dell'utente, se, da un lato, il vantaggio economico per quest'ultimo è perduto al verificarsi dell'evento - rimesso alla sua volontà - di non mantenere in vita il rapporto negoziale per la durata minima convenuta (così dovendo corrispondere un maggior prezzo per l'avvenuto acquisto del terminale), dall'altro, non può ritenersi che l'operatore possa esigere il pagamento dell'intero prezzo di mercato del terminale avendone comunque, nei mesi intercorsi tra la sottoscrizione del contratto ed il momento del recesso, parzialmente ammortizzato il costo del telefono venduto al cliente.

La *ratio* della previsione contrattuale secondo la quale il recesso anticipato del cliente determina una maggiorazione del prezzo di acquisto del bene appare legittima nella misura in cui si tiene conto che il maggior corrispettivo da versarsi per il terminale acquistato è connesso alla impossibilità per l'operatore di ammortizzare, per mezzo dei servizi da erogarsi sino alla durata minima contrattuale, il costo del telefono di cui ha trasferito la proprietà all'utente.

Ora, tenuto conto che l'operatore ha predisposto il testo di un'offerta secondo la quale egli si accolla l'intero onere economico costituito dal prezzo di mercato del terminale alla condizione che la durata del rapporto contrattuale sia pari ad almeno 30



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

mesi, ove tale durata sia inferiore per volontà dell'utente, a quest'ultimo non può imputarsi l'onere di corrispondere l'intero prezzo commerciale del terminale.

Ove si consideri, infatti, che l'operazione economica prospettata dall'operatore nell'offerta "*Telefono a rate*" è sostanzialmente costituita dall'ammortamento mensile del costo del terminale trasferito in proprietà all'utente e che tale ammortamento viene ritenuto operabile dalla compagnia telefonica in 30 mesi, tale ultimo periodo costituisce parametro anche per valutare il corrispettivo che l'utente è tenuto a pagare all'operatore per il terminale nel caso in cui decida di operare anticipatamente il recesso dal contratto.

Invero, deve ritenersi incongruo l'addebito al cliente in misura fissa (nella specie, di euro 495,86) del corrispettivo per il recesso anticipato dall'offerta "*Telefono a rate*" poiché *a*) di tal guisa nessun rilievo viene di fatto attribuito al comportamento di buona fede dell'utente che, come nel caso di specie, ha esercitato il recesso in un momento lontano dalla conclusione del contratto, *b*) tale importo risulta ingiustificato non costituendo voce di costo motivata da parte dell'operatore quale spesa connessa al recesso, in contrasto con quanto previsto dalla l. n. 40/2007.

La legge appena citata prevede, infatti, che, in caso di recesso anticipato da parte dell'utente, possano essere addebitate unicamente le spese giustificate dall'operatore a titolo di costi effettivamente dal medesimo sostenuti.

Sulla scorta delle predette considerazioni, si ritiene di operare una quantificazione dell'importo da stornare dalle somme complessivamente risultanti insolute a carico dell'istante secondo i seguenti criteri equitativi.

Poiché il valore commerciale del terminale in questione (IPHONE 5 16GB) al momento di sottoscrizione del contratto (29 dicembre 2012) era pari ad euro 719,00 circa, deve ritenersi che, stante la previsione contrattuale di durata minima del rapporto pari a 30 mesi in cui l'operatore ha ritenuto di riuscire ad ammortizzare detto costo, l'importo rateale mensile di detto ammortamento fosse pari a circa euro 24,00. Ne deriva che poiché la parte istante è rimasta cliente di Vodafone per quasi 25 mesi in relazione al rapporto contrattuale inerente l'utenza n. 3494134xxx e per quasi 26 mesi in relazione ai rapporti contrattuali inerenti rispettivamente alle utenze n. 3389464xxx e n. 3287168xxx, l'importo ammortizzato dall'operatore telefonico rispetto al costo complessivo dell'operazione di acquisto del terminale associato all'utenza n. 3494134xxx è stato pari, al momento dell'esercitato recesso, ad euro 600,00; l'importo ammortizzato rispetto al costo complessivo dei terminali associati rispettivamente alle utenze n. 3389464xxx e n. 3287168xxx è stato pari ad euro 624,00 per ciascuno.

Appare, dunque, congruo, ai sensi e per gli effetti di cui al combinato disposto dell'art. 2041 c.c. e delle disposizioni della l. n. 40/2007, riconoscere, in parziale accoglimento della richiesta *sub i.*, lo storno dell'importo complessivo di euro 1.178,58 sul maggior importo insoluto di euro 1.487,58 relativo agli addebiti a titolo di corrispettivo per il recesso anticipato di cui alle fatture n. AF01785679 del 06 febbraio 2015 e n. AF02947642 del 25 febbraio 2015. In ragione della circostanza che lo storno



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

disposto è parziale rispetto agli importi complessivamente risultanti insoluti, non può accogliersi la richiesta dell'istante *sub v.* di ordinare l'estinzione delle procedure di recupero del credito.

La richiesta dell'istante *sub iii.* di liquidazione di un indennizzo deve essere rigettata in ragione dell'omessa allegazione di un disservizio e/o disagio subito.

Pur volendo interpretare tale ultima richiesta come riferita alla mancata possibilità per l'utente di avvalersi del cambio dello *smarthphone* nel corso del rapporto contrattuale, oggetto dell'offerta *Smarthphone Relax*, deve rilevarsi la insussistenza di qualsivoglia elemento probatorio in ordine all'effettiva applicazione di detta offerta al rapporto contrattuale instauratosi tra le parti e della lamentata modifica unilaterale delle condizioni contrattuali della stessa da parte di Vodafone.

Infine, in ragione, da un lato, del parziale accoglimento delle richieste dell'istante e, dall'altro, della congrua proposta conciliativa formulata dall'operatore in sede di udienza di discussione della controversia, non risulta accoglibile la richiesta dell'istante *sub iv.* di rimborso delle spese di procedura e si dispone la compensazione delle stesse tra le parti.

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 34, comma 2-*bis*, del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*, le competenze assegnate alla Commissione per le infrastrutture e le reti sono temporaneamente esercitate dal Consiglio;

UDITA la relazione del Presidente Angelo Marcello Cardani, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza del sig. Pani nei confronti della società Vodafone Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta allo storno dell'importo complessivo di euro 1.178,58 sul maggior importo insoluto di euro 1.487,58 relativo agli addebiti a titolo di corrispettivo per il recesso anticipato di cui alle fatture n. AF01785679 del 06 febbraio 2015 e n. AF02947642 del 25 febbraio 2015.

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

4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 27 febbraio 2017

IL PRESIDENTE

Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Riccardo Capecchi