

DELIBERA N. 045/2021/CRL/UD del 01/10/2021
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
D. Bxxx/VODAFONE
(Lazio/D/1083/2017)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 01/10/2021;

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”;

VISTO l’Accordo quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

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”;

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 denominato “Regolamento indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente presentata in data 7.12.2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’istante

La Sig.ra Bxxx fa presente:

1) di avere sottoscritto in data 13.12.2016 un contratto per telefonia fissa mobile e dati con piano tariffario Casa Edition e ADSL Illimitata o fibra e chiamate verso i fissi

nazionali illimitate al costo di euro 39,00/mese per 12 mesi e successivamente al costo di euro 49,00/mese;

2) che Vodafone aveva emesso la fattura AH01xxxx40 del 18.01.2017 per euro 113,76; la fattura AH04xxxx51 del 15.03.2017 per euro 126,41; la fattura AH08xxxx17 del 10.05.2017 per euro 153,46;

3) che le suddette fatture, tutte pagate dall'istante, contenevano addebiti non dovuti che l'istante aveva puntualmente contestato;

4) che, infatti, l'istante si era rivolta tempestivamente al servizio clienti per ricevere delucidazioni sugli addebiti non dovuti e per ottenere il ripristino delle condizioni contrattuali convenute con l'operatore e lo storno degli importi contestati sulle fatture erroneamente emesse;

5) che Vodafone non aveva provveduto all'eliminazione dei disagi reclamati;

6) che nel pacchetto contrattuale era inclusa una sim dati che l'istante aveva tempestivamente restituito a Vodafone;

7) che l'istante aveva attivato la procedura di migrazione verso altro gestore in data 3.07.2017;

8) che Vodafone ininterrottamente per il periodo dal 12.12.2016 al 19.10.2017 aveva addebitato ingiustamente gli importi delle fatture contestate sulla carta di credito dell'istante, che a causa di tale condotta dell'operatore aveva anche sporto denuncia penale contro Vodafone, e ciò nonostante la suddetta denuncia, i reclami presentati dall'istante e la pendenza della procedura conciliativa innanzi al Corecom;

9) che il difensore dell'istante aveva reclamato presso la banca emittente della carta di credito intestata all'istante per chiedere la revoca dell'ordine di pagamento e la chiusura del RID bancario.

Per quanto sopra, l'istante chiede: indennizzo per mancata risposta ai reclami per euro 222,00; indennizzo di euro 2220,00 ai sensi degli artt. 12 comma 3, 3 comma 2 allegato A delibera CONS 73/11 e 3 comma 5; indennizzo per euro 140 ex art. 8 comma 1 all. A delibera CONS 173/07; rimborso per i servizi non richiesti e fatture illegittimamente pagate per euro 1.519,31; spese di procedura per euro 600,00.

2. Posizione del gestore

In merito alla ricostruzione dei fatti e alle richieste dell'istante, Vodafone sostiene di avere operato in modo corretto e, riguardo all'illegittima fatturazione poiché asseritamente non conforme al contratto sottoscritto ad ottobre 2016, fa presente quanto segue:

- di avere provveduto ad applicare quanto previsto dal contratto;
- -di avere accreditato la somma di euro 32,49 nella fattura AH11xxxx39 normalizzando lo sconto;
- di avere riscontrato il reclamo del 19.06.2017 inviando il 10.07.2017 un accordo transattivo che l'istante non aveva accettato;
- che comunque l'istante non aveva provveduto a contestare le fatture nel termine di 45 giorni;



- l'inammissibilità della richiesta di risarcimento del danno e l'infondatezza della richiesta di indennizzo, poiché l'istante non ha prodotto prove a sostegno delle proprie richieste;
- che il contratto Casa Edition è stato disattivato in data 21.6.2017 per passaggio ad altro operatore e che il contratto Iper Fibra è stato disattivato per migrazione in data 3.07.2017;
- che infine l'istante è disattiva sui sistemi Vodafone e non vi è alcun insoluto residuo.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. A riguardo, in base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale *il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.*

Ebbene, nel caso di specie l'istante lamenta che l'operatore abbia applicato condizioni contrattuali difformi da quelle pattuite. La legge n. 40/2007 all'articolo 1, comma 2, stabilisce che la proposta commerciale del fornitore di servizi di comunicazione elettronica deve evidenziare tutte le voci che compongono l'offerta. La Delibera Agcom n. 179/03/CSP ha inoltre prescritto il contenuto minimo delle informazioni che gli operatori devono fornire nella prestazione dei servizi di telecomunicazione. In difetto di prova da parte dell'operatore in ordine alle condizioni economiche applicabili, l'istante ha diritto al ricalcolo della propria posizione debitoria. Ebbene, Vodafone, con la proposta transattiva depositata in atti ammette di avere applicato condizioni economiche difformi a quelle pattuite ammettendo, tra l'altro, che il profilo prescelto prevedeva l'importo di € 39,00 per i primi 12 mesi e 49,00 per i successivi con vincolo contrattuale di 24 mesi.

Dalla verifica del profilo, visibile ancora sul sito del gestore, si evince che il costo dell'offerta è calcolato su base mensile e non bimestrale.

Dalla fattura AH04576251 la fatturazione è bimestrale anziché mensile.

E così:

- della fattura AH01xxxx40, dell'importo di € 113,56, è dovuto l'importo di € 39,00 + la rata dell'apparecchio cellulare, + iva. Sulla stessa spetta il rimborso di € 53,78.
- della fattura AH04xxxx51, bimestrale, dell'importo di € 126,41, è dovuto l'importo di € 78,00 + la rata dell'apparecchio cellulare, + iva. Sulla stessa spetta il rimborso di € 19,05.
- della fattura AH8xxxx17, bimestrale, del 10.5.2017, dell'importo di € 153,46, è dovuto l'importo di € 78,00 + la rata dell'apparecchio cellulare, + iva. Sulla stessa spetta il rimborso di € 46,10.
- della fattura AH11xxxx39, bimestrale, del 5.7.2017, dell'importo di € 443,01 è dovuto l'importo di € 78,00 + la rata dell'apparecchio cellulare, + iva. Sulla stessa spetta il rimborso di € 335,65.
- della fattura AH15xxxx62, bimestrale, del 30.8.2017, e relativa al periodo 30.6.2017-24.8.2017 dell'importo di € 297,19 è totalmente da rimborsare dal momento che alla data del 3.7.2017, circostanza confermata da entrambe le parti, l'istante è migrato ad altro gestore recedendo, di fatto, dal contratto.

Si ritengono, difatti, dovuti i costi di recesso e le penali contabilizzate dal gestore dal momento che l'istante è venuto meno al vincolo per inadempimento del gestore stesso.

La fattura AH19xxxx85, bimestrale, dell'importo di € 42,43 è totalmente da rimborsare. Dalle somme da rimborsare deve essere detratto l'importo per l'acquisto rateale del telefono cellulare che, in assenza di prova contraria fornita dall'istante, è rimasto nella disponibilità dello stesso.

Fino alla data di migrazione, residuavano a carico dell'istante rate per € 120,00.

Spetta, pertanto, all'istante il rimborso della complessiva somma di € 674,20 già detratto l'importo di € 120,00 quale residuo del costo del telefono.

Quanto agli ulteriori indennizzi assunti come dovuti dall'istante, è bene evidenziarsi che, nel caso *de qua*, si è trattato di una contabilizzazione diversa da quella pattuita che fa sorgere il diritto dell'utente ad ottenere lo storno/rimborso di quanto illegittimamente contabilizzato ma non un autonomo indennizzo.

Sul punto, già con la decisione 14/15/CIR, (indirizzo confermato nelle successive 116/17/CIR, 3/18/CIR) si è statuito che: *“non può essere accolta la richiesta dell'istante inerente la corresponsione di ulteriori indennizzi a titolo di ritardata cessazione contrattuale e conseguente fornitura di un servizio non richiesto in quanto, conformemente a quanto questa Autorità ha più volte statuito, a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti, in conformità a quanto previsto dalla Carta dei Servizi”* (ex multis, v. anche delibere 121/15/CIR, 16/16/CIR e 20/16/CIR).

Non merita accoglimento, pertanto, la domanda di liquidazione di un autonomo indennizzo per l'extra fatturazione alla stregua della giurisprudenza consolidatasi in ambito definitorio.

Per le stesse motivazioni alcun indennizzo può essere riconosciuto per la ritardata cessazione della SIM riconsegnata in data 27.8.2017.

Quanto all'indennizzo per la mancata risposta al reclamo del 19.06.2017, secondo quanto disposto dall'art. 8 dell'All. A alla Del. n. 179/03/CSP *“Gli organismi di telecomunicazione indicano nelle carte dei servizi il termine per la definizione dei reclami, termine che non può essere superiore a quarantacinque giorni dal ricevimento del reclamo stesso. L'organismo di telecomunicazioni comunica all'utente l'esito del reclamo”*. Nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. Quanto al contenuto che qualifica il reclamo in quanto tale, lo stesso deve riguardare *“malfunzionamenti o inefficienze del servizio, inosservanza delle clausole contrattuali o delle carte dei servizi nonché dei livelli di qualità in esse stabiliti (co.1)”*. Orbene, nel caso di specie, il reclamo del 19.06.2017 si intende riscontrato in data 10.07.2017, laddove, con la proposta transattiva avanzata, Vodafone ha fornito i chiarimenti sul disservizio nel termine dei 45 gg utili al riscontro del reclamo stesso.

Alcun indennizzo a tale titolo può essere, pertanto, riconosciuto.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00 (cento/00) considerate le difese svolte ed il comportamento processuale tenuto da entrambe le parti.

Tutto quanto sopra premesso,

IL CORECOM LAZIO

Vista la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza presentata dall'utente D. Bxxx, nei confronti di Vodafone xxx. La società Vodafone xxx è tenuta a corrispondere all'istante la somma di € 100,00 a titolo di spese di procedura nonché a rimborsare la complessiva somma di € 674,20 maggiorata degli interessi legali dalla domanda al soddisfo.



2. La società Vodafone xxx è tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
3. 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.
4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
5. 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 sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 01/10/2021

Il Dirigente
Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente
Avv. Maria Cristina Cafini