

DELIBERA 466/2022/CRL/UD del .../12/2022
F. Fxxx / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/428926/2021)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del ...122022;

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. 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 sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l'istanza di F. Fxxx del 28/05/2021 acquisita con protocollo n. 0245554 del 28/05/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

In seguito a un disservizio subito con il gestore Vodafone decideva di migrare la propria utenza privata 06.9xxx verso terzo operatore. Tuttavia, successivamente riceveva fattura di chiusura conto con addebito penali e costi non giustificati. Immediatamente inoltrava reclamo dell'8.04.2020, senza ricevere risposta. Premesso quanto sopra richiedeva: i. storno insoluto; ii. rimborso somme pagate e non dovute; iii. indennizzo omessa risposta al reclamo; iv. spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva tempestivamente l'operatore Vodafone a mezzo memoria difensiva di parte, contestando l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia veniva riscontrata nell'erogazione del servizio e nella relativa fatturazione. Nel merito, preliminarmente, eccepiva che relativamente alla contestazione afferente agli asseriti disservizi subiti è stato raggiunto apposito accordo transattivo in data 15.03.2021 (afferente procedimento conciliativo n°UG 241885/2020). La Vodafone pone in rilievo che nessun reclamo formale scritto, ovvero avente i requisiti previsti dalle condizioni generali di contratto, risulta essere pervenuto alla società convenuta in relazione alla lamentata problematica. A ciò si aggiunga che, in virtù di quanto previsto dalle condizioni di contratto, le singole fatture emesse possono essere contestate unicamente entro 45 giorni dalla loro emissione. Sul punto la Vodafone eccepisce come l'utente avesse effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto. Per tale ragione – recesso anticipato rispetto al vincolo promozionale – l'importo quantificato nella fattura di chiusura conto oggetto di contestazione è stato richiesto per “compensare le offerte e le promozioni attivate a favore dell'utente e sostenibili dal gestore solo ed esclusivamente qualora lo stesso mantenga il rapporto contrattuale per almeno 24 mesi garantendo in tal modo un introito bimestrale in grado di coprire sul lungo periodo i costi sostenuti dal gestore per la fornitura del servizio in offerta o in promozione”. La disattivazione, quindi, stando alla ricostruzione difensiva del Gestore e considerati i benefici tariffari di cui l'istante godeva, è da ritenersi anticipata e, pertanto, i relativi oneri di recesso sono dovuti conformemente alla disciplina vigente. In particolare, evidenzia la Vodafone, che il proprio operato risulterebbe conforme alla legge 40/2007, art. 1, in cui si chiarisce che è vietata la previsione di termini temporali fatti salvi, tuttavia, i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore. Rileva come la stessa Agcom, si sia espressa in tal senso, con la determina n. 49/15/DIT la quale ha statuito, in aderenza a quanto disposto dall'art. 123 del codice della Privacy,

che: “gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione scritta possono conservare il traffico relativo all’ultimo semestre, e pertanto, dovendo consentire agli stessi l’esercizio pieno del proprio diritto di difesa, le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono quelle relative agli ultimi sei mesi dalla data in cui è stato presentato il reclamo”. Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l’utente e di avvertimento verso il Gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni. Assume il Gestore che parimenti rilevante deve considerarsi il diritto di difesa dell’operatore, costituzionalmente garantito come per ogni soggetto il quale non deve essere in nessun caso leso e, quindi, per permettere a quest’ultimo un esercizio pieno del proprio diritto di difesa, l’AGCOM ha inteso limitare le uniche fatture che possono essere prese in considerazione per eventuali controlli e/o verifiche a quelle emesse negli ultimi 6 mesi dalla data di presentazione del reclamo scritto. In ultima analisi Vodafone eccepisce che la domanda dell’utente deve, comunque, essere rigettata poiché lo stesso non ha evitato, come avrebbe potuto usando l’ordinaria diligenza, il verificarsi del lamentato danno. L’art. 1227 c.c., difatti, statuisce che: “se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l’entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l’ordinaria diligenza”. Sotto il profilo amministrativo e contabile l’Operatore convenuto precisa che l’utente è ormai disattivo e che non risulta presente alcun insoluto a suo carico. In sede di repliche l’istante trascriveva note di testo al conciliaweb in data 18.10.2021 tardive, in quanto depositate oltre i 45 giorni, più gli ulteriori 20 per le repliche, previsti dall’avvio del procedimento del 12.07.2021 quale termine perentorio di cui al Regolamento ex art. 16, comma 2, All. A alla delibera n. 203/18/CONS (come modificato dalla delibera n. 390/21/CONS). Per tali motivi le suddette note, depositate dopo il termine ultimo del 16.10.2021, devono considerarsi irricevibili e conseguentemente stralciate dal presente procedimento.

3. Motivazione della decisione

All’esito dell’istruttoria e dalla disamina degli atti e dei documenti presenti nel procedimento, in via preliminare e nel rito, si osserva che la presente istanza deve dichiararsi inammissibile per le seguenti motivazioni. Ed infatti, costituisce un vero e proprio errore procedurale dell’istante quello di contestare in questa sede una fatturazione ritenuta illegittima in quanto conseguente ad un malfunzionamento già oggetto di un accordo conciliativo intervenuto inter partes. Anche nel presente procedimento è possibile evincere dalla documentazione in atti la stretta connessione tra il disservizio originario lamentato (e poi conciliato) e le doglianze fatte oggetto della fatturazione per cui è causa. A titolo esemplificativo, basti dare lettura al reclamo dell’8.04.2020 allegato dall’Istante nel presente procedimento, ove si legge chiaramente che: “Si evidenzia che il passaggio della numerazione ad altro gestore è stato determinato dal disservizio subito dal 23 gennaio scorso come da procedimento UG/241885/2020”. Orbene, all’esito del procedimento conciliativo citato dallo stesso

utente il quale poneva ad oggetto i disservizi sull'utenza domestica 069xxx di titolarità del Sig. FAGIOLO (e dal quale deriva la fatturazione di chiusura conto) interveniva accordo del 15.03.2021; tale accordo – il cui oggetto si pone in collegamento logico funzionale con la fatturazione qui contestata – è peraltro successivo: a) all'emissione della fattura di chiusura conto n°AM06825946 del 04 aprile 2020; b) al reclamo dell'8.04.2020 (rimesso nelle more del procedimento UG/241885/2020); c) all'introduzione del procedimento conciliativo n° UG/274779/2020 dal quale deriva la presente definizione. Ne deriva che l'accordo conciliativo citato risulti assorbente delle doglianze lamentate in questa sede sulla fattura citata, stante lo sbarramento previsto dal principio del ne bis in idem, e l'intervenuta cessazione della materia del contendere con l'impegno assunto dal ricorrente in sede conciliativa "di non aver più nulla a che pretendere per qualsiasi titolo o causa in relazione all'oggetto della presente controversia" (cfr. verbale del 15.03.2021). Sotto diverso profilo, ragionare in senso contrario – come vorrebbe fare l'utente introducendo una seconda istanza tra le medesime parti, per la stessa utenza per fatti già occorsi all'epoca della precedente conciliazione – vorrebbe dire consentire un'inammissibile parcellizzazione delle istanze, le quali per ovvie motivazioni di rispetto dei principi di buon andamento della P.A., di buona fede processuale e, più semplicemente, di efficienza della procedura dovevano essere avanzate in un unico contenzioso. Spese di procedura compensate.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Rigetta l'istanza del Sig. F. Fxxx nei confronti di Vodafone Italia SpA HO.Mobile Teletu, perché inammissibile per i motivi di cui in premessa. Spese di procedura compensate.

2. 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.

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

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

5. La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 02/12/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to