

DELIBERA N. 54/2023/Corecom Toscana

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**XXX / VODAFONE ITALIA S.P.A. (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/403732/2021)**

Il Corecom della Regione Toscana

NELLA riunione del 12 settembre 2023;

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 modificato 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*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome,

conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 10/03/2021 acquisita con protocollo n. 0120874 del 10/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di cui al codice cliente n. 7234xxxx contesta all’operatore Vodafone S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu) di seguito, per comodità, Vodafone la fatturazione emessa nonostante il recesso dal servizio telefonico e la comunicazione di cessazione dell’attività commerciale.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato quanto segue.

- in data 6 giugno 2020 inviava PEC all’indirizzo xxxx@pocert.vodafone.it con cui “chiedeva la sospensione del servizio telefonico a causa covid essendo un’attività di parrucchiera e restando chiusa per molto tempo. Inviava all’indirizzo di posta elettronica sbagliato la richiesta di sospensione la quale non veniva recepita dalla Vodafone. Rinviava successivamente una nuova richiesta a novembre 2020. Nel frattempo l’attività commerciale veniva definitivamente chiusa avviando le procedure per la cancellazione dal registro delle imprese”.
- Con reclamo del 5 novembre 2020 inviato tramite il legale di fiducia all’indirizzo PEC “xxxx@pocert.vodafone.it riferiva che con pec datata 08.06.2020 chiedeva l’immediata sospensione dei servizi della telefonia fissa a causa dell’emergenza Covid, in quanto durante il periodi di lockdown – marzo 2020 - decideva di cessare l’attività dismettendo anche i numeri telefonici fissi ad essa riferiti. Nonostante tale comunicazione l’operatore continua ad emettere le fatture, preannunciando la disattivazione del servizio, che di fatto da marzo 2020 non veniva più utilizzato. Inoltre nel periodo compreso tra periodo

- compreso fra il 23 giugno 2017 ed il mese di aprile 2018, la Vodafone ha indebitamente emesso fatture ogni 28 giorni”.*
- *“Tale condotta è stata specificamente sanzionata dall’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, mentre il Consiglio di Stato – con la recente sentenza n. 879/2020 – ha sancito la doverosità dei rimborsi nei confronti dei Clienti che hanno subito tale comportamento scorretto. In particolare, la pronuncia del Consiglio di Stato ha ribadito che l’unilaterale decisione di procedere ad una fatturazione a 28 giorni ha determinato una “violazione del principio di trasparenza, rendendo meno intelligibile l’effettivo costo del servizio al fine di non consentire la percezione immediata dell’aumento della tariffa ed impedendo perciò una libera valutazione delle offerte”, con la conseguenza “che il cambio di passo temporale, nel ridurre a 28 giorni l’obbligo di pagamento dei servizi a carico di ciascun utente e mantenere, però, lo stesso prezzo della fattura mensile, ha determinato un aumento del costo dei servizi stessi pari a ca. l’8,6%”.*
 - *Posto quanto sopra, con il reclamo suddetto a mezzo del legale di fiducia chiedeva “lo storno delle fatture: AM1656xxxx del 08/09/2020 per 512,36”.*
 - *Con successiva Pec del 26 novembre 2020 inviata all’indirizzo xxxx@pocert.vodafone.it , reiterava la richiesta di “disattivazione di tutti i prodotti, servizi, e numerazioni associati al codice cliente n.7.234xxxx”.*

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) *“storno totale dell’insoluto”.*

In data 26 febbraio 2021 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell’operatore.

L’operatore Vodafone, nell’ambito del contraddittorio, con deposito della memoria difensiva del 20 aprile 2021, ha *“evidenziato l’infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nella fatturazione emessa ed oggetto di contestazione. Dalle verifiche effettuate, difatti, non sono emerse richieste di sospensione inviate dall’utente nel mese di giugno 2020”.*

Ha evidenziato, a tal fine, *“di aver ricevuto e correttamente gestito la richiesta di cessazione pervenuta unicamente nel mese di novembre 2020 (cfr. all. 1). Quanto sopra, ad ogni buon conto, è stato altresì confermato mediante apposito riscontro del 19.11.2020 (cfr. all. 2). A ciò si aggiunga che, in virtù di quanto previsto dalle condizioni generali di contratto, le singole fatture emesse possono essere contestate unicamente entro 45 giorni dalla loro emissione (cfr. all. 3). In assenza di contestazioni, quindi, la fattura si intende accettata da parte dell’utente. A sostegno di tale ultima eccezione, va richiamata una recentissima pronuncia del Co.Re.Com. Puglia (Del. N. 22 del 17/04/2017) in cui viene statuito, quale motivazione del rigetto dell’istanza di*

definizione della controversia, che: “la richiesta di storno della fattura debitoria non può essere accolta poiché agli atti non emergono contestazioni in ordine agli importi addebitati: si rammenta che è onere dell’utente sporgere reclamo onde consentire all’Operatore di eseguire le attività necessarie per la verifica e la rettifica delle somme contabilizzate”.

L’operatore ha precisato “ancora, l’infondatezza della domanda nel caso di reclami tardivi. In tal caso, difatti, non è possibile produrre i dettagli del traffico telefonico e dati che possono giustificare la legittimità degli addebiti in fattura e dimostrare l’effettuazione di traffico, concretandosi in tal modo una lesione del diritto di difesa del gestore. Infatti, per motivi legati alla tutela della riservatezza dei dati, gli stessi possono essere conservati per un periodo di tempo non superiore ai sei mesi. Agcom, del resto, si è espressa recentemente 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. Parimenti rilevante è il diritto di difesa dell’operatore, costituzionalmente garantito come per ogni soggetto il quale non deve essere in nessun caso lesa. Per permettere, quindi, al Gestore 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”.

Al riguardo l’operatore ha ritenuto opportuno “per completezza, inoltre, sempre in tema di reclamo, ribadire che, in forza di quanto previsto dalle Condizioni Generali di Contratto di Vodafone, l’utente ha in ogni caso l’onere di presentare reclamo per addebiti non riconosciuti entro 45 giorni dal ricevimento della fattura, al fine di permettere all’operatore gli opportuni controlli. In tal senso, invero, si sono, altresì, espressi il Tribunale di Milano ed il Tribunale di Roma, rispettivamente, con le sentenze n. 12054/12 e n. 9292/12, considerando come accettate le fatture non contestate. Per mera compiutezza difensiva, si riafferma che la presenza di reclami e segnalazioni su disservizi o altro assume, infatti, un peso dirimente ai fini dell’accoglimento delle istanze. Ci si riporta sul punto all’esaustiva raccolta di pronunce dell’Agcom che corroborano l’orientamento ormai consolidato secondo cui gli indennizzi – laddove accertata la responsabilità del gestore – vanno riconosciuti a partire dalla prima segnalazione provata agli atti dalla parte istante (Delibere n. 38/12/CIR, n. 22/13/CIR, n. 89/15/CIR, n.65/15/CIR, n. 22/16/CIR)”.

L’operatore ha, inoltre, fatto riferimento alla “Del. 165/15/CIR, in cui viene rilevato che “non avendo l’utente mai inviato alcun reclamo all’operatore, nemmeno dopo aver ricevuto le prime fatture che sono a tutt’oggi ancora insolute, alcuna

responsabilità può rinvenirsi in capo alla società telefonica che, ignara dell'esistenza di eventuali problemi, ha continuato ad emettere le fatture fino alla disdetta del contratto intervenuta dopo circa sei mesi dall'attivazione" e la Delibera DL/081/17CRL/UD del 5.6.2017 del Corecom Lazio con la quale è stato statuito che: "Tuttavia all'accoglimento della domanda osta quanto prescritto in tema di obbligo di conservazione e detenzione dei dati personali da parte del responsabile del trattamento (nel caso di specie l'operatore) dal D. Lgs. n. 196/2003. In particolare, l'art 123, comma 1 di tale Decreto prevede che "I dati relativi al traffico riguardanti abbonati ed utenti trattati dal fornitore di una rete pubblica di comunicazione sono cancellati o resi anonimi quando non sono più necessari ai fini della trasmissione della comunicazione elettronica, fatte salve le disposizioni dei commi 2, 3 e 5". Il comma 2 dispone inoltre che "Il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari ai fini di fatturazione per l'abbonato, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento per un periodo non superiore a sei mesi, salva l'ulteriore specifica conservazione necessaria per effetto di una contestazione anche in sede giudiziale". Dalla lettura del citato articolo ne consegue che gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione, possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre dalla proposizione della stessa e, pertanto, dovendo consentire agli stessi il pieno 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. In virtù di quanto sopra esposto, pertanto, la domanda di storno avanzata dovrà essere necessariamente rigettata".

L'operatore nel merito, poi, ha eccepito "che in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/CONS, articolo 20, comma 4, "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente".

Infine, l'operatore ha indicato che il "sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 3.492,53".

L'operatore ha concluso che "per tutto quanto sin qui esposto reitera le eccezioni più sopra indicate, contestando, altresì, le affermazioni dell'utente e, soprattutto, le richieste di indennizzo, storno e rimborso con conseguenziale, integrale, rigetto delle

domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa”.

3. Motivazione della decisione.

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

Con riferimento alla domanda dell'istante *sub i)* si rappresenta che la suddetta richiesta, nonostante la genericità della formulazione, in un'ottica di *favor utentis*, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, sarà ricondotta all'oggetto della presente disamina ed interpretata, come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo.

La presente disamina s'incentra, dunque, sulla fatturazione a 28 giorni, sulla ritardata lavorazione del recesso contrattuale e sulla mancata risposta ai reclami.

Sulla fatturazione a 28 giorni

L'istante lamenta di aver subito, nel periodo dal 23 giugno 2017 all'aprile 2018, l'indebita fatturazione a 28 giorni, anziché su base mensile.

Di contro l'operatore nulla deduce, lasciando incontestata la rappresentazione dei fatti dell'istante.

La richiesta dell'istante deve trovare accoglimento, tenuto conto che la legge n. 172/2017 ha ripristinato la fatturazione su base mensile a partire dal giorno 5 aprile 2018 per la telefonia fissa, pertanto, Vodafone sarà tenuta a restituire le differenze derivanti dalla modifica del ciclo di fatturazione da calcolarsi sulla base dei cosiddetti “giorni erosi”.

Considerato che nel caso di specie non è applicabile il meccanismo stabilito con la Delibera Agcom n. 115/18/CONS, poiché l'utente nelle more della decisione della controversia ha cessato il contratto con l'operatore convenuto, il rimborso non può che essere effettuato in forma monetaria, moltiplicando il “canone giornaliero” per il numero di giorni erosi nel “periodo di riferimento” (ovvero il periodo per il quale l'utente è stato cliente dell'operatore nell'intervallo di tempo che va dal 23 giugno 2017 al 5 aprile 2018), utilizzando la seguente formula di calcolo: $\text{canone mensile} \times 12/365 \times \text{n}^\circ \text{ di giorni erosi}$.

Sulla ritardata lavorazione del recesso contrattuale

Parte istante lamenta la ritardata lavorazione della disdetta a seguito della chiusura dell'attività commerciale, laddove la società Vodafone deduce la correttezza del proprio operato.

La doglianza dell'istante è accoglibile limitatamente a quanto di seguito esposto.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Questo principio generale deve essere letto alla luce delle Condizioni Generali di Contratto Vodafone (art. 19) secondo le quali, *“Il Cliente può recedere dal contratto in ogni momento mediante raccomandata a/r oppure mediante email PEC da inviarsi all'indirizzo xxxx@pocert.vodafone.it,,, (omissis).... Il recesso sarà efficace decorsi 30 giorni dalla data di ricezione della raccomandata o dell'email PEC”*.

Nel caso di specie l'istante afferma di aver inviato una lettera di recesso dove figura un indirizzo PEC errato. La documentazione non risulta, per altro, completa attesa l'assenza di una ricevuta di avvenuta consegna. Agli atti emerge, inoltre, una comunicazione PEC del 5 novembre 2020 di sollecito della disdetta.

Sul punto l'operatore ha evidenziato *“di aver ricevuto e correttamente gestito la richiesta di cessazione pervenuta unicamente nel mese di novembre 2020 (cfr. all. 1)”*.

Pertanto, il contratto deve ritenersi risolto a far data 5 dicembre 2020, decorsi cioè 30 giorni dalla ricezione della disdetta del 5 novembre 2020.

Si ritiene con ciò accoglibile la richiesta dell'istante di storno della fatturazione emessa successivamente al 5 dicembre 2020, data in cui il contratto è da intendersi cessato e si dispone lo storno, ovvero, in caso di avvenuto pagamento, il rimborso, di quanto fatturato con riferimento a tutte le utenze associate al codice cliente n. 7234xxxx. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta e al netto delle note di credito eventualmente emesse.

Sulla mancata risposta ai reclami

È meritevole di accoglimento doglianza volta ad ottenere l'indennizzo per la mancata risposta ai reclami inviato per PEC il 5 novembre 2020.

Sul punto l'operatore Vodafone ha dedotto di aver risposto al reclamo, ma non ne ha provato, attesa la contestazione dell'utente, la ricezione.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, dell'allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo *“da mancata risposta al reclamo”*.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione di *un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300*, in base a quanto previsto dall'art. 12, comma 1, del *Regolamento sugli Indennizzi*.

Al riguardo va preso in considerazione il principio di *“risposta cumulativa”* facendo leva sulla previsione di cui al comma 2, del medesimo articolo 12, secondo cui *“l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal*

numero delle utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data 21 dicembre 2020, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 5 novembre 2020 ed il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 26 febbraio 2021.

Pertanto, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo pari ad euro 167,00 (centosessanta/00) per i 67 giorni di mancata risposta al reclamo da computarsi secondo il parametro di euro 2,50 *pro die*.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza presentata dalla società XXX, nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu), per le motivazioni in premessa.
2. La società Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu) entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità indicate nel formulario, l'importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, pari a euro 167,00 (centosessanta/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo.
3. La società Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu) entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) di quanto fatturato successivamente al 5 dicembre 2020, data in cui il contratto è da intendersi cessato. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta e al netto delle note di credito eventualmente emesse.
4. La società Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu) entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, è tenuta alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) dell'importo relativo alla indebita fatturazione su base quadrisettimanale, calcolato come descritto in motivazione.



Il presente provvedimento costituisce un ordine dell’Autorità ai sensi dell’art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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.

Firenze, 12 settembre 2023

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Marco Meacci

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell’Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)