

DELIBERA N. 189/2020

**XXX / VODAFONE ITALIA X (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/216760/2019)**

Il Corecom Emilia- Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 22/12/2020;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS del 12 luglio 2018 recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”;

VISTA la L.R. 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)*”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017, fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l'istanza di XXX del 10/12/2019, acquisita con protocollo n. 0533303 del 11/12/2019;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l'illustrazione svolta nella seduta del 22/12/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A seguito dell'udienza di conciliazione convocata per il giorno 18.09.2019, l'istante ha presentato istanza di definizione, come specificato in premessa. L'utente lamenta fatturazione illegittima a seguito del recesso e l'applicazione di condizioni contrattuali difformi da quelle pattuite e prospettate dal gestore. Già cliente TIM, in data 24.10.2018, veniva contattato sulla propria utenza mobile, da un tale Sig. Alessandro che, qualificandosi come agente commerciale di Vodafone Italia X (di seguito, Vodafone), proponeva l'attivazione del contratto "Vodafone Fibra", comprendente oltre al servizio chiamate, il servizio dedicato di connessione internet "veloce" di tipo "fibra", per un costo pari a euro 29,90 (ventinove/90) al mese, I.V.A. inclusa. Consapevole delle problematiche afferenti la copertura di rete sul territorio italiano, chiedeva al Sig. Alessandro conferme circa l'effettiva possibilità di attivazione del servizio, alle quali veniva fornito riscontro positivo. Per tale motivo, acconsentiva all'attivazione del riferito contratto con Vodafone e, in data 25.10.2018, tramite raccomandata A/R, inviava a TIM, disdetta del contratto in essere. In data 26.10.2018 riceveva da parte di Vodafone una comunicazione circa l'attivazione del contratto e il termine di garanzia di giorni 30 per la predetta attivazione, recante codice pratica n. 89884133. In data 21.11.2018, Vodafone, tramite mail, richiedeva il consenso dell'amministratore di condominio per l'inizio dei lavori di installazione dell'impianto "fibra". L'amministratore di condominio comunicava che in forza di una delibera assembleare, sono vietati i lavori dei gestori telefonici, all'interno dell'immobile di residenza, informazione che inoltrava a Vodafone. Nei primi giorni di dicembre 2018, Vodafone proponeva l'attivazione del contratto "Vodafone ADSL", comprendente, oltre alla telefonia, il servizio di connessione ADSL (meno performante rispetto alla connessione via fibra), per un costo pari a euro 29,90 (ventinove/90) al mese, I.V.A. inclusa, e pertanto per una cifra uguale al precedente contratto. Stante la svantaggiosa proposta, rifiutava l'offerta, rimanendo in attesa di una concordata soluzione alla mancata attivazione dei servizi. In data 07.12.2018, TIM disattivava la linea, con la conseguenza della perdita dell'utenza telefonica che possedeva da oltre un trentennio. Dopo numerosi reclami telefonici, in data 12.12.2018, il Servizio clienti Vodafone comunicava l'impossibilità di attivare il contratto. Prendendo atto da Vodafone della mancata attivazione del contratto, in data 15.12.2018, revocava la domiciliazione presso

la banca della relativa utenza. In data 21.01.2019, sulla propria utenza mobile, veniva contattato da un altro agente commerciale Vodafone che gli proponeva un'offerta vantaggiosa, stante le criticità intervenute. Tramite mail del 23.01.2019, l'operatore proponeva il contratto "Vodafone ADSL", per un costo mensile di euro 24,90 (ventiquattro/90), I.V.A. inclusa, unitamente al modem ADSL. In pari data, prestava telefonicamente consenso al contratto proposto e tramite SMS, Vodafone, comunicava l'attivazione del contratto, recante il codice pratica n. 90354379, seguito da un ulteriore SMS, nel quale informava dell'avvenuta spedizione del modem ADSL, consegnato in data 04.02.2019. In data 06.02.2019, tramite SMS, Vodafone confermava l'attivazione della linea e tramite mail del 07.02.2019, Vodafone inviava il riepilogo delle condizioni del nuovo contratto che riportava oltre ai costi concordati pari a Euro 24,90 (ventiquattro/90) mensili per internet, ulteriori costi non dichiarati dall'operatore al momento dell'adesione contrattuale e precisamente, euro 5,90 (cinque/90) per 48 mesi, relativi al pagamento del modem, oltre 1,00 euro (uno/00) per 48 mesi riguardanti il rinnovo della nuova linea, per un totale pari a Euro 31,90 (trentuno/91). Preso atto della modifica contrattuale unilaterale, in data 15.02.2019, tramite raccomandata A/R, inviava recesso contrattuale, ai sensi dell'art. 52 del Codice del consumo, cui seguiva, in data 20.02.2019, la comunicazione di revoca della domiciliazione. Pagava regolarmente la fattura AL03229194 del 20 febbraio 2019 (relativa al periodo 04.02.2019 – 15.02.2019), ammontante ad euro 18,18 e riceveva la fattura AL06787299 del 12 aprile 2019 (periodo 16.02.2019 – 08.04.2019), ammontante ad euro 396,94 (trecento novantasei/94), comprendente costi di recesso anticipato, di disattivazione della linea e contributi per attivazione/recesso anticipato. In data 09.05.2019, avanzava reclamo all'operatore commerciale Vodafone e in data 10.05.2019 veniva contattato dal Servizio clienti Vodafone che garantiva lo storno di tutte le somme illegittimamente addebitate, cui in pari data, faceva seguito un SMS, recante "n. pratica storno 2036037125". In data 30.05.2019 riceveva da parte della società di recupero crediti un'intimazione al pagamento della somma pari ad euro 443,29 (euro quattrocento quarantatré/29). In base a tali premesse, l'utente ha richiesto: a) lo storno di tutte le pendenze debitorie; b) il risarcimento di tutti gli indennizzi.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore nella propria memoria difensiva evidenzia l'infondatezza delle richieste avanzate dalla parte, atteso che "nessuna anomalia è stata riscontrata nell'erogazione del servizio a favore dell'utente e pertanto, la fatturazione emessa appare corretta e dovuta a favore di Vodafone". Vodafone sostiene dunque, la legittimità del proprio operato, chiedendo il rigetto delle domande avversarie a fronte della inammissibilità di qualsiasi richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dall'art. 20, comma 4, della Delibera n. 353/2019/CONS ed altresì, delle richieste avanzate a titolo di indennizzo e storno.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'eccezione sollevata dall'operatore sulla inammissibilità di richieste di risarcimento del danno, risulta infondata, atteso che l'istante non avanza alcuna richiesta risarcitoria in termini di danno e l'operatore omette qualsivoglia allegazione probatoria a sostegno di quanto asserito. Tanto premesso, è possibile procedere con la trattazione. Le richieste di storno di tutte le pendenze debitorie

e di risarcimento di tutti gli indennizzi possono essere trattate congiuntamente e meritano parziale accoglimento come di seguito precisato. L'utente lamenta un'impropria fatturazione successiva al recesso, a seguito di condizioni contrattuali difformi da quelle pattuite e prospettate dal gestore. In particolare, dall'istruttoria svolta, emerge che le doglianze di parte istante si concentrano sulla fatturazione che il gestore ha emesso successivamente all'esercizio della facoltà di recesso, legittimamente esercitato dall'utente, tramite lettera raccomandata del 15.02.2019 e ricevuta da Vodafone in data 19.02.2019 (documenti allegati), ragione per cui ne ha richiesto lo storno. In via preliminare, si rammenta che la ratio degli obblighi informativi previsti dall'art. 70 del Codice del Consumo, consiste nel garantire agli utenti il diritto di ottenere informazioni chiare, complete e trasparenti, sin dal momento della sottoscrizione del contratto, al fine di poter meglio orientarsi in un mercato fortemente concorrenziale e operare scelte contrattuali consapevoli. Sotto diverso profilo, in materia di modifiche contrattuali, disciplinate dal comma 4 del citato art. 70, in forza del quale *"in caso di modifiche unilaterali del contratto da parte degli operatori, non devono essere addebitati agli utenti che recedono penali e nemmeno costi di disattivazione"*, l'Autorità, con delibera 519/15/CONS ha adottato il *"Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche"*, fissando le modalità e il contenuto delle informative da rendere ai clienti (Allegato 1 alla predetta Delibera), con il precipuo intento di rendere edotti gli utenti delle concrete variazioni economiche e/o giuridiche dei propri profili tariffari e agevolare il previsto esercizio del diritto di recesso. In base al quadro legislativo e regolamentare sopra descritto dunque, è agevole ritenere che il principio vigente in tema di contratti per la fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche, sia quello per cui l'utente abbia diritto di scegliere l'operatore e l'offerta di servizi più convenienti, sulla base delle condizioni di contratto comunicategli al momento della stipula, fermo restando la facoltà di recesso dal contratto, a fronte di un sopravvenuto esercizio dello *ius variandi*. In ordine alla garanzia di un pieno diritto di recesso senza costi, l'Autorità, con delibera n. 39/18/CONS, ha sottolineato tra l'altro, che *"in caso di recesso per modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, le ulteriori rate dei costi di attivazione non possono continuare a vincolare l'utente"* (ex multis Delibera n. 192/19/CONS). In linea generale, gli utenti hanno diritto all'attivazione dell'offerta per come descritta al momento della conclusione del contratto, (ai sensi dell'art. 4 della Delibera AGCOM n. 179/03/CSP), ovvero ove le condizioni pattuite non fossero quelle effettivamente offerte, l'utente ha diritto al recesso senza penali, nonché, in ogni caso alla restituzione dell'eventuale differenza tra gli importi addebitati e quelli risultanti dall'applicazione delle condizioni pattuite. Circa la richiesta di storno della posizione debitoria pendente, giova osservare che, da orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (Cass. Sent. n. 947/2006), *"l'emissione di bolletta non costituisce negozio di accertamento idoneo a rendere certa e incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico...è pacifico che nel caso di contestazione delle fatture, l'operatore debba fornire la prova della debenza degli importi fatturati, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al loro rimborso; resta dunque rettificabile in caso di divergenza"* (conformi Agcom delibere nn. 87/10/CIR, 108/10/CIR, 78/11/CIR9). In merito, si rileva la costante giurisprudenza Agcom secondo la quale *"devono essere considerate illegittime le fatture emesse successivamente al recesso esercitato dall'utente, il quale ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione"* (delibera Agcom n. 103/10/CIR; conformi delibere Agcom nn. 137/10/CIR;

140/CIR; 24/11/CIR, 75/11/CIR). Ulteriormente, in linea con Agcom, questo stesso Corecom ha sancito che *“Ogni fattura emanata successivamente al recesso, è illegittima e deve essere annullata”* (Determinazione Corecom Emilia-Romagna n. 6/2012). Si richiama inoltre il già sopra menzionato regolamento n. 519/15/CONS, ed in particolare l’art. 8 *“Cessazione del rapporto contrattuale”*, che reca *“in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell’utente, l’operatore non può addebitare all’utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l’addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato”*. Ulteriormente, come più volte ha avuto occasione di pronunciarsi questo Corecom, ma anche per consolidata giurisprudenza Agcom (ex multis 83/14/CIR e conformi n.141/14 e 96/14 Corecom Calabria), *“con la disdetta contrattuale l’utente, manifestando la volontà espressa di rinunciare alla prestazione può subire, in caso di mancata chiusura del rapporto contrattuale, quale unico disagio, quello di vedersi addebitare somme non dovute, disagio che viene ristorato mediante disposizione a carico del gestore inadempiente dello storno e/o del rimborso delle somme in questione, con chiusura della posizione contabile a suo carico”*. A sostegno di quanto lamentato, la parte produce la mail del 23.01.2019, contenente la proposta contrattuale di attivazione della linea *“Vodafone ADSL”*, al costo mensile di euro 24,90 (ventiquattro/90), I.V.A. inclusa, unitamente al modem ADSL, cui seguiva da parte dell’utente, consenso telefonico. Tali informative sono state evidentemente carenti e fuorvianti, laddove non hanno chiaramente indicato tutte le condizioni contrattuali applicate, con la conseguenza che l’operatore non ha consentito all’utente di comprendere, al momento della sottoscrizione del contratto, gli effettivi costi dell’offerta telefonica, rinvenibili successivamente, solo al momento del ricevimento della mail del 07.02.2019, recante il riepilogo delle condizioni generali di contratto, dalle quali emerge l’applicazione di condizioni contrattuali difformi da quelle pattuite e prospettate dal gestore (documenti allegati dalla parte). D’altro canto, Vodafone, non ha fornito evidenze documentali specifiche o spiegazioni adeguate sulla fatturazione emessa e tali da fondare la pretesa creditoria sugli importi fatturati, né ha disconosciuto le prove apportate dall’utente. Anzi, in data 10.05.2019, il Servizio clienti Vodafone garantiva lo storno di tutte le somme illegittimamente addebitate, cui in pari giornata, faceva seguito un SMS, recante *“n. pratica storno 2036037125”*, circostanza anch’essa non disconosciuta dall’operatore, seguita nondimeno, in data 30.05.2019 da una intimazione al pagamento della somma pari ad euro 443,29, della società di recupero crediti. Per tutti i motivi di fatto e di diritto sopra evidenziati, si dispone lo storno integrale della fattura AL06787299 del 12 aprile 2019 (periodo 16/02/2019 – 08/04/2019), ammontante ad euro 396,94 comprendente costi di recesso anticipato, di disattivazione della linea e contributi per attivazione/recesso anticipato ed altresì, di tutte le fatture emesse o in emissione fino alla fine del ciclo di fatturazione. Sempre per le considerazioni sopra svolte, si dispone altresì, il ritiro della pratica di recupero crediti, a cure e spese dell’operatore.

Viene invece respinta la richiesta di indennizzi, sia perché generica ed indeterminata, sia perché le contestazioni mosse dall’istante sono imputabili ad una impropria fatturazione successiva al recesso, e come tali, si ritengono assorbite dallo storno della predetta fattura. Per questi motivi, il Corecom all’unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza dell'utente, XXX, nei confronti della società Vodafone Italia X, per le motivazioni, di cui in premessa.

2. La società Vodafone X è tenuta a stornare i seguenti importi a favore dell'istante:

I. Euro 396,94 (trecentonovantasei/94), relativamente alla fattura AL06787299 del 12 aprile 2019 (periodo 16/02/2019 – 08/04/2019), ed altresì, di tutte le fatture emesse a decorrere dalla data di efficacia del recesso (19.03.2019), fino alla fine del ciclo di fatturazione oltre che al ritiro della pratica di recupero del credito, a propria cura e spese.

3. La società Vodafone Italia X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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.

Bologna, 22.12.2020

Firmato digitalmente

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi