

DELIBERA DL/09/19/CRL/UD del 29/01/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. BUZI / VODAFONE ITALIA XXX

(LAZIO/D/706/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 29/01/2019;

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”;

VISTA l’istanza dell’utente A.BUZI presentata in data 29.9.2016 nei confronti dell’operatore Vodafone Italia XXX;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato, per il tramite dell’Associazione Federconsumatori di Viterbo, nei confronti di Vodafone Italia XXX (di seguito per brevità “Vodafone”), in relazione all’utenza mobile di tipologia Business n. XXXXXX2775, quanto segue:

- i. in data 15.3.2015 aderiva telefonicamente ad una proposta di abbonamento, comprensiva di n. 1 Sim, n. 1 Tablet e n. 1 Pos; in tale sede comunicava all'operatore i dati della partita iva dell'azienda e dell'Iban del conto corrente bancario;
- ii. riceveva il 20.5.2015 la fattura n. AF5536472106, nella quale era riportata con riferimento al Tablet la somma di € 29,28 per 24 mesi, mai accettata in sede di adesione;
- iii. il 20.5.2015 inviava una raccomandata a/r di disdetta del contratto per mancato recapito del materiale, precisando che non era stato sottoscritto alcun contratto e che comunque non era pervenuto alcun documento a mezzo posta, né presso la sua attività commerciale né presso la sua abitazione;
- iv. riceveva, nonostante la mancata consegna della Sim e del Pos, la fattura n. AF10656928, da cui si evinceva che la Vodafone aveva attivato i servizi dal 23.5.2015, di cui tuttavia non ha mai usufruito;
- v. il 18.9.2015, inviava ulteriore raccomandata di disdetta, corredata dai documenti richiesti telefonicamente e provvedeva a sospendere il Rid bancario nei confronti della Vodafone; restituiva successivamente il Tablet, sulla base delle istruzioni ricevute con mail del 2.10.2015;
- vi. infine, contattato da un dipendente della Vodafone dell'area business, veniva invitato a presentare una denuncia, poiché era stata riscontrata la contraffazione della firma apposta sulla documentazione in possesso dell'operatore.

Sulla base di queste premesse, l'utente chiedeva:

- la restituzione di € 74,66 di cui alla fattura n. AF10656928;
- l'annullamento con emissione di note di credito dell'insoluto e il ritiro della pratica di recupero del credito;
- € 2.595,00 a titolo di indennizzo per mancata fruizione dei servizi dal 23.5.2015 al 12.11.2015;
- € 200,00 per spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Il gestore nei propri scritti difensivi rappresentava la correttezza del proprio operato, avendo attivato i servizi a favore dell'istante in virtù di apposita richiesta pervenuta da parte dell'utente.

Riteneva non dovuto alcun indennizzo per l'asserita mancata fruizione dei servizi dal mese di maggio 2015 al mese di novembre 2015, poiché l'utente aveva manifestato già con la prima disdetta del mese di maggio 2015 la volontà di interrompere il rapporto contrattuale.

Precisava inoltre che l'accertamento di una ipotetica mancata lavorazione della disdetta avrebbe comunque comportato in favore dell'istante soltanto lo storno/rimborso delle eventuali somme addebitate e non di un indennizzo a favore dello stesso.

Sotto il profilo amministrativo evidenziava infine che l'utente risultava disattivo e che erano presenti fatture insolute per un importo di € 409,27.

3. La replica dell'istante

Con memoria di replica l'istante chiedeva lo stralcio della memoria del gestore, poiché ricevuta in data 7.11.2016, ovvero ben oltre il termine di 30 giorni fissato nella lettera di avvio del procedimento del 4.10.2016.

4. Motivazione della decisione.

Preliminarmente, è infondata l'eccezione sollevata dall'istante di inammissibilità della memoria depositata dall'operatore perché inviata all'utente oltre il termine stabilito nella lettera di avvio del procedimento.

Come da interpretazione autentica dell'Autorità dell'art. 16, comma 2 del Regolamento, l'inammissibilità/irricevibilità delle memorie è prevista con riferimento al termine di scadenza ed in per il deposito al fascicolo del Corecom / Autorità, dovendosi, in caso di mancato/ritardato recapito alla controparte, disporsi la mera rimessione nei termini per repliche della parte lesa nella difesa, ai fini del ripristino del contraddittorio. Ciò, a fortiori, esclude qualunque ipotesi di inammissibilità/stralcio in relazione alle modalità di trasmissione.

L'invio alla controparte della memoria oltre il termine indicato nella lettera di avvio del procedimento non costituisce, dunque, motivo di inammissibilità della memoria, ma, semmai, nel caso in cui la parte dimostri di non esserne venuta a conoscenza per tale ragione, può costituire motivo di rimessione in termini per garantire il diritto di difesa.

Nel caso di specie, il gestore ha trasmesso la propria memoria al Corecom in data 2.11.2016 (ore 15.25), ovvero entro il termine stabilito dalla comunicazione di avvio del procedimento (3.11.2016 ore 14.00). Essendo pervenuta all'utente la memoria in data 7.11.2016 ed avendo quest'ultimo trasmesso la propria replica in data 12.11.2016, ovvero entro il secondo termine per la presentazione delle repliche stabilito nella predetta comunicazione di avvio del procedimento (13.11.2016 ore 14.00), il Corecom adito non ha ritenuto necessario disporre la remissione in termini poiché è stato comunque garantito il diritto di difesa dell'utente.

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 avanzate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, per le motivazioni di seguito specificate.

Risulta dalle dichiarazioni dell'utente che questi abbia concluso con Vodafone un contratto telefonico in data 15.3.2015 per l'acquisizione di una Sim, del Pos e di un Tablet e che non abbia firmato alcuna documentazione contrattuale in merito.

Sul punto, occorre far riferimento a quanto stabilito dal Codice del Consumo, novellato dal D.Lgs. n. 21/14 in vigore dal 13.6.2014 in tema dei c.d. "contratti a distanza" di cui all'art.49 e segg. In particolare, per tale tipologia di contratti, il professionista è onerato da una serie puntuale di obblighi informativi e documentali (artt. 49 e 51 del Codice del Consumo) ed il consumatore ha la possibilità di esercitare il diritto di recesso senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo entro un termine stabilito (art. 52), che varia a seconda che il suo dante causa abbia rispettato o meno i prescritti obblighi.

Specificatamente il professionista ai sensi dell'art. 51 cit. deve confermare il contratto concluso telefonicamente su un mezzo durevole fornendo un serie di informazioni (caratteristiche essenziali del servizio, prezzo, esistenza del diritto di recesso, durata e validità dell'offerta e del prezzo ecc.);

il comma 6 dello stesso articolo, inoltre recita che: *“Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l’offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l’offerta o dopo averla accettata per iscritto; in tali casi il documento informatico può essere sottoscritto con firma elettronica ai sensi dell’articolo 21 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Dette conferme possono essere effettuate, se il consumatore acconsente, anche su un supporto durevole”*.

Dunque, il contratto concluso per telefono vincola il consumatore solo dopo la sua accettazione per iscritto, circostanza non verificatasi nel caso si specie, tanto che l’utente non solo non manifestava alcun consenso per iscritto ma provvedeva ad inviare il 20.5.2015 raccomandata a/r di recesso per mancata consegna dei dispositivi e della Sim, nonché per difformità delle condizioni economiche applicate rispetto a quelle accettate in sede di adesione.

Conseguentemente il gestore, che non ha fornito in questa sede la controprova di aver ricevuto il contratto sottoscritto dall’utente al fine di confermare la valida conclusione dello stesso e che peraltro aveva ricevuto la comunicazione di recesso del 20.5.2015 (se pur non dovuta poiché non si era perfezionata alcuna volontà di adesione), non avrebbe dovuto attivare alcun servizio, né consegnare il dispositivo Tablet né emettere alcuna fattura.

Avendo invece il gestore provveduto, per sua stessa ammissione, alla loro regolare attivazione, spetta all’utente il relativo indennizzo per il periodo dal 23.5.2015 al 17.2.2016, con conseguente riconoscimento ai sensi dell’art. 8, comma 1 Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS della somma di € 1.350,00.

Inoltre, a mente dell’art.56 del Codice del consumo, il professionista è invece tenuto al rimborso di tutti i pagamenti ricevuti dal consumatore, con conseguente rimborso della somma prelevata dal gestore dal conto corrente dell’istante pari ad € 74,76, con storno della relativa fattura AF10656928. Il gestore è tenuto altresì allo storno della fattura n. AG02730184 di € 223,47 e di qualsiasi ulteriore fattura emessa per i servizi indebitamente attivati, nonché alla chiusura della posizione contrattuale dell’istante (n. cliente 6001043874) e al ritiro della eventuale pratica di recupero dei crediti.

5. Spese di procedura

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 € 100,00 (cento/00), tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l’istanza dell’utente A.BUZI confronti della Vodafone Italia XXX.
2. La Vodafone Italia XXX è tenuto allo storno della AF10656928 ed al rimborso della relativa somma di € 74,76, oltre gli interessi legali maturati dalla data del pagamento, allo storno della

fattura n. AG02730184 di € 223,47 e di qualsiasi ulteriore fattura emessa per i servizi indebitamente attivati, nonché alla chiusura della posizione contrattuale dell'istante (n. cliente 6001043874) e al ritiro della eventuale pratica di recupero dei crediti.

3. La Vodafone Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre la somma di € 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- € 1.350,00 (milletrecentocinquanta/00) a titolo di indennizzo ex art. 8, comma 1, Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS.

4. La Vodafone Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'art. 98, comma 11, del D.Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

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

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

La presente deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom Lazio e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 29/01/2019

Il Presidente

Michele Petrucci

F.TO

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

F.TO