CORECOM Lazio

DETERMINAFascicolo n. GU14/228585/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Uxxx U. - Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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 dell’utente Uxxx U., del 14/01/2020 acquisita con protocollo n. 0015511 del 14/01/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante con istanza del 14-01-2020 ha richiesto l’avvio del procedimento per la definizione della controversia nei confronti della società Vodafone Italia S.p.A, lamentando la mancata lavorazione della disdetta per la propria utenza. Per l’effetto richiede lo storno della fattura n. AL15994324 del 28-08-2019, nonché lo storno degli importi fatturati dopo la data della disdetta, indennizzo per mancata lavorazione della disdetta, nonché l’indennizzo di € 300,00 per tardiva/mancata risposta ai reclami.

Nella memoria versata in atti Vodafone (Ho.Mobile - Teletu) insiste sull'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente sul punto evidenzia che in virtù di quanto previsto dalla normativa di settore, il recesso è efficace entro trenta giorni dal ricevimento della richiesta stessa ed in forza di ciò la fattura n. AL07718314 del 27.4.2019 appare correttamente emessa. In ordine poi alla richiesta di storno delle fatture emesse e contestate dall'utente, successive a quella innanzi indicata, le medesime sono state già stornate. Ancora pone in rilievo che l'eventuale fatturazione successiva alla disdetta non comporta, di per sé, il diritto all'indennizzo, bensì il diritto al mero storno o rimborso delle somme contestate. Poi eccepisce l'inammissibilità di qualsiasi richiesta risarcitoria in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/CONS, articolo 20, comma 4, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Evidenzia che mancherebbe nell'istanza dell'utente una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Replica dell'istante Parte istante nella memoria di replica ribadisce, ancora una volta di avere inoltrato regolarmente la disdetta a mezzo pec del 09-04-2019 depositata in atti, insistendo sullo storno delle fatture emesse, la richiesta di indennizzo per mancata lavorazione della disdetta, nonché la richiesta di indennizzo di € 300,00 per tardiva/mancata risposta ai reclami.

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 della documentazione in atti le richieste formulate da parte istante potranno essere accolte parzialmente come di seguito precisato. In via preliminare, occorre esaminare l'eccezione sollevata dall'operatore con riferimento all'inammissibilità di qualsiasi richiesta risarcitoria in base a quanto stabilitodall'art. 20, comma 4, della Delibera 353/2019/CONS. L'eccezione è infondata. L'art. 20 del Regolamento di procedura ai commi 4 e 5 prevede che "L'Organo Collegiale, overiscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversiaordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva deidiritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovutenonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte deiservizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salva la possibilitàper le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno". In primo luogo, non si rinvengono istanze che non possano essere oggetto di definizione ai sensi del predetto articolo. In ogni caso anche le domande qualificate come risarcitorie possono in questa sede essere convertite, secondo un consolidato orientamento dell'Autorità, in domande conformi alle norme anzidette. In sostanza è possibile convertire le eventuali istanze risarcitorie nelle ipotesi d'indennizzo previste dal Regolamento in materia di indennizzi. Al riguardo si deve evidenziare che sussiste in capo a ciascun utente il diritto di recedere dal contratto, anche secondo quanto previsto dall'art. 1, comma 3, della legge 40/2007 e, pertanto, in caso di esercizio di tale diritto, l'operatore deve attivarsi per rendere effettiva tale facoltà. Dall'esame della documentazione in atti, emerge che l'istante ha regolarmente esercitato il diritto di recesso, avanzato con pec del 09/04/2019, indirizzata all'operatore, allegando dichiarazione di disdetta/recesso. In osservanza dell'art. 1, comma 3, della legge n. 40/2007, per cui "i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia … devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni (…)", il costante orientamento Agcom ha stabilito che devono essere considerate illegittime le fatture emesse dall'operatore successivamente al recesso regolarmente esercitato dall'utente, e che quest'ultimo ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione. (cfr. delibera Agcom n. 103/10/ CIR; conformi delibere Agcom nn. 137/10/ CIR; 140/10/ CIR; 24/11/ CIR; 75/11/ CIR). Ulteriormente, in linea con Agcom, anche il Corecom Emilia-Romagna ha sancito che "l'operatore è tenuto a recepire il recesso entro il termine legislativamente previsto di 30 giorni dal ricevimento della comunicazione di recesso. Ogni fattura emanata successivamente a tale momento, è illegittima e deve essere annullata" (cfr. delibere Corecom EmiliaRomagna n. 85/2020, n. 103/2020, n. 191/2020, n. 76/2021). Altresì, come più volte hanno avuto occasione di pronunciarsi i vari Corecom, tra cui sempre il Corecom Emilia –Romagna (cfr. Delibera n. 43/2021), ma anche per consolidata giurisprudenza Agcom (Delibera 43/19/CIR), "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" (cfr. Corecom Emilia-Romagna n. 191/2020). Si richiama,

inoltre, il “Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche”, approvato con delibera Agcom 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 Ne consegue che le fatture emesse successivamente sono da considerarsi illegittime e i relativi importi sono da stornarsi”. Come sopra evidenziato, l’operatore è tenuto a recepire il recesso esercitato dall’utente entro il termine di 30 giorni dal ricevimento della comunicazione di recesso. Nel caso di specie, la comunicazione di recesso è stata spedita e ricevuta in data 09/04/2019. Ciò avrebbe dovuto comportare la risoluzione del contratto nei 30 giorni successivi e dunque, entro il 09/05/2019. L’utente, nel caso di specie, richiede lo storno delle fatture n. AL15994324 del 28 agosto 2019, n. AL20354309 del 26 ottobre 2019, n. AL24737836 del 28 dicembre 2019 e n. AM01172278 del 22 gennaio 2020, nonché di tutte le eventuali fatture successive emesse dopo il recesso. Ad ogni modo, l’operatore dichiara che non risultano insoluti e che le fatture emesse e contestate dall’utente sono state già stornate, fatta eccezione della fattura AL07718314 del 27-04-2019, regolarmente emessa, fattura che in realtà, come ribadito dalla stessa parte istante non è stata neanche contestata. E’ da dire che dalla documentazione versata in atti dall’istante emerge che l’operatore ha dato incarico ad una società di recupero crediti il recupero di degli importi di cui alle fatture contestate e di cui l’istante chiede lo storno. Di conseguenza, per quanto sopra illustrato, non vi è dubbio che l’utente abbia dimostrato di avere esercitato il proprio diritto di recesso nei termini contrattuali, di converso l’operatore non ha dato prova di essersi attivato per rendere effettiva tale facoltà, pertanto, all’utente dovrà essere riconosciuto il diritto allo storno della fatturazione emessa dalla data del 09-05-2019 fino alla fine del ciclo di fatturazione. Inoltre, l’operatore è tenuto anche al ritiro, a propria cura e spese, della pratica di recupero dei crediti aperta nei confronti dell’utente. In ordine alla richiesta di indennizzo per mancata lavorazione della disdetta si ritiene di non accogliere la stessa, difatti l’eventuale fatturazione successiva alla disdetta non comporta, di per sé, il diritto all’indennizzo, bensì il diritto al mero storno o rimborso delle somme contestate, non ravvisandosi al caso concreto l’applicazione per analogia dell’art. 8, comma 1, della Delibera Agcom n. 73/11/CONS, non trattandosi di attivazione di servizi non richiesti. 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). Ancor più recentemente la delibera n. 18/16/CIR, precisa: “Tuttavia, non si ritiene di accogliere le richieste della parte istante sub i) e ii), in ordine alla liquidazione degli indennizzi previsti dall’art. 8 del “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori” di cui all’Allegato A) della delibera n. 73/11/CONS per le fattispecie di attivazione di servizi non richiesti e/o di profili tariffari non richiesti. Al riguardo, infatti, è fondato il rilievo di Vodafone Italia xxx. secondo il quale il caso in esame riguarda, non l’attivazione di servizi mai richiesti dall’istante, bensì il ritardo nella disattivazione di servizi regolarmente attivi. Riguardo a tali ipotesi, l’Autorità ha già espresso il proprio orientamento in merito alla non equiparabilità tra l’ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e “indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti”, ai sensi dell’articolo 8 del. 73/11/CONS. Quest’ultima fattispecie, invero, si riferisce all’ipotesi in cui l’operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la ratio di tale previsione va ravvisata nell’esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all’utilizzo dei servizi a pagamento (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR e 104/14/CIR). Dunque “attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo alla applicazione analogica dell’articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l’eventuale disagio patito dall’istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell’alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell’art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni strettamente soggettivo, risulta attratto dall’ambito

del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità (ex multis, v. anche delibera 136/15/CIR)". Per le suesposte ragioni, non è possibile riconoscere l'indennizzo richiesto per ritardata cessazione del servizio in questione anche alla luce della Deliberazione 347/18/CONS che non giunge alle diverse conclusioni auspicate dall'istante. Infine, deve essere riconosciuto l'indennizzo richiesto e quantificato in € 300,00, ai sensi dell'art. 12 Allegato A della Delibera n. 347/18/Cons, per mancata risposta ai reclami (n. ID 464790 del 31-12-2017, n. 488064 del 22-0419), non avendo il gestore né dedotto né provato alcunché al riguardo.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 14/01/2020, è tenuta a stornare nonchè a ritirare, a propria cura e spese, la pratica di recupero del credito degli importi fatturati sull'utenza del Sig. Umbertone Ugo per servizi imputati al periodo che va dal 09-05-2019 fino alla fine del ciclo di fatturazione (fatture n. AL15994324 del 28 agosto 2019, n. AL20354309 del 26 ottobre 2019, n. AL24737836 del 28 dicembre 2019 e n. AM01172278 del 22 gennaio 2020, nonché di tutte le eventuali fatture successive emesse dopo il recesso). Inoltre è tenuta a riconoscere a favore dell'utente, maggiorata degli interessi legali dalla domanda al soddisfo, la somma di € 300,00 a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 12 Allegato A della Delibera n. 347/18/Cons, nonché a corrispondere l'importo di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese della procedura.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberto Rizzi f.to