

DETERMINA Fascicolo n. GU14/225626/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Sxxx L. - 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 Sxxx L., del 08/01/2020 acquisita con protocollo n. 0005741 del 08/01/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante. L’istante con istanza del 08-01-2020 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 degli importi fatturati a partire dalla data della disdetta fino alla data del 08-01-2020, (data di presentazione della presente istanza).

2. La posizione dell'operatore. Nella memoria versata in atti Vodafone (Teletu) insiste sull'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto pone in rilievo, in primis, che in data 20.12.2018 il servizio clienti riscontrava che la richiesta di disdetta era incompleta della documentazione necessaria. Poi precisa che, successivamente, la migrazione verso altro gestore si concludeva in errore in quanto respinta. In ultimo asserisce di aver, in data 14.5.2019, fornito riscontro al reclamo del Sig. Sforza, confermando la correttezza del proprio operato gestionale e della relativa fatturazione, i cui importi risultano insoluti per euro 369,66. Ancora, pone in evidenza anche la circostanza afferente alla carenza di prove che l'utente abbia depositato a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore. 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. In ultimo, sotto il profilo amministrativo e contabile, precisa che l'utenza è stata disattivata e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 369,66.

3. Motivazione della decisione. 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 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 stabilito dall'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 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. Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno". In primo luogo, non si rinvencono 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 raccomandata del 30/11/2018, indirizzata all'operatore, allegando dichiarazione di disdetta/recesso e copia della carta d'identità in corso di validità, la cui ricezione viene anche ammessa dallo stesso operatore nella memoria, quando sostiene "in data 20.12.2018 il servizio clienti riscontrava che la richiesta di disdetta era incompleta della documentazione necessaria". 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 Emilia-Romagna 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 in data 30/11/2018 e ricevuta in data 07-12-2018 (come sostenuto dallo stesso operatore nella memoria in atti nel corpo del riscontro del 14-05-2019). Ciò avrebbe dovuto comportare la risoluzione del contratto nei 30 giorni successivi e dunque, entro il 07/01/2019. L’utente, nel caso di specie richiede lo storno delle fatture emesse dopo il recesso, ma non produce le stesse in atti. Ad ogni modo, l’operatore in memoria sostiene che sotto il profilo contabile risulta un insoluto pari ad € 369,66 ed in base alla documentazione versata dall’istante emerge che l’operatore ha dato incarico ad una società di recupero crediti il recupero di detta somma. 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 (tant’è vero che nella stessa memoria afferma di aver dato riscontro alla richiesta di disdetta pervenuta in data 07-10-2018 solo in data 14-05-2019, ben dopo cinque mesi), mentre l’utente oltre alla disdetta, a mezzo raccomandata, ha dato la dimostrazione di aver inviato anche altre mail e pec (vedasi documentazione allegata alla memoria di replica), pertanto, all’utente dovrà essere riconosciuto il diritto allo storno della fatturazione emessa dalla data del 07-01-2019 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.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in accoglimento dell’istanza del 08/01/2020, è tenuta a stornare, ed a ritirare a propria cura e spese la pratica di recupero del credito, gli importi fatturati sull’utenza del Sig. Sforza Luigi per servizi imputati al periodo che va dal 07-01-2019 fino alla fine del ciclo di fatturazione, 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