

DETERMINA Fascicolo n. GU14/190029/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Bxxx****D. - 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 Bxxx D., del 16/10/2019 acquisita con protocollo n. 0441308 del 16/10/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

La Sig.ra Bxxx lamenta, con riferimento all’utenza n. 0xxxxxxxxx, a sé intestata, e all’utenza mobile n. 3xxxxxxxxx, una pretesa difformità di fatturazione. In particolare, deduce che, a seguito di migrazione da altro operatore, intervenuta rispettivamente in data 21.07.2016 e 7.07.2016, le fatture emesse da Vodafone Italia S.p.a. (Ho-Mobile – Teletu) (nel prosieguo, per brevità, Vodafone) non erano conformi a quanto contrattualmente previsto, perchè recanti addebiti per costi di attivazione linea e attivazione dell’offerta

Casa, nonché, sull'utenza mobile, il canone del servizio "Vodafone Exclusive" mai richiesto, oltre ai costi per la spedizione della fattura. I numerosi reclami telefonici non sortivano alcun effetto, nonostante le rassicurazioni fornite dall'operatore, in occasione della prima segnalazione del Servizio Clienti, circa la pronta disattivazione di tutti i servizi non richiesti sulla linea mobile, incluso quello denominato "Rete sicura". Lamenta infine di aver subito l'illegittimo addebito di penali a seguito della disdetta del contratto, effettuata con raccomandata A/ R in data 22.01.2018, ed asseritamente eseguita tardivamente da Vodafone, ben oltre i trenta giorni indicati da contratto. Formula, quindi, istanza di definizione nei confronti di Vodafone al fine di ottenere l'accoglimento delle seguenti richieste: "rimborso di quanto pagato per i costi di attivazione e per i servizi non richiesti, nella misura non inferiore ad € 500,00; storno totale di qualunque cifra vantata da Vodafone e ritiro della pratica dal recupero crediti; indennizzo per ritardata disattivazione di ciascun servizio (ex art. 12 c. 3); indennizzo per mancato rispetto degli oneri informativi; indennizzo per attivazione di ciascun servizio non richiesto; indennizzo per mancata risposta ai reclami; spese di procedura", quantificate nella somma di € 1.500,00. A supporto delle proprie argomentazioni, oltre ai prescritti documenti, depositava la seguente documentazione: fattura n. AG14921141 del 16.11.2016, disdetta inviata tramite raccomandata A/R in data 22.01.2018 e lettera di sollecito del 13.02.2019.

Vodafone ha impugnato e contestato quanto rappresentato dall'istante, asserendo la propria correttezza gestionale, chiedendo il rigetto integrale delle avverse richieste, perché prive di supporto probatorio, nonché infondate in fatto e in diritto. L'operatore eccepiva di aver regolarmente applicato le condizioni economiche previste dal contratto sottoscritto dalla Sig.ra Barontini. Nessuna difformità di fatturazione era rinvenibile nel caso di specie, fermo restando che nessuna delle fatture emesse da Vodafone erano state oggetto di contestazione formale nei 45 giorni successivi al loro ricevimento, per cui i relativi importi erano da considerarsi corretti e la fattura accettata, con conseguente obbligo, da parte dell'utente finale, a corrispondere le somme ivi recate (che ammontano ad un importo complessivo di € 279,20). Inoltre, la totale assenza di reclami sul punto determinava l'impossibilità di riconoscere gli indennizzi richiesti, in applicazione dell'art. 14, co. 4, All. A, delibera 347/18/CONS. A supporto delle proprie argomentazioni, depositava la proposta di abbonamento datata 7.07.2016 e le condizioni generali di abbonamento.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 della delibera 203/18/CONS ed è pertanto proponibile. Questo premesso, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno. Nel merito, le richieste dell'istante devono essere parzialmente accolte, nei limiti e per i motivi esposti di seguito. Secondo quanto previsto nelle Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013 e considerata altresì la consolidata interpretazione giurisprudenziale dell'Autorità e dei Corecom, il creditore della prestazione, identificato nell'utente, deve limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, gravando, per converso, sull'operatore l'onere della prova del proprio adempimento (c.d. inversione dell'onere della prova). Di conseguenza, a fronte delle contestazioni sollevate dall'istante, aventi ad oggetto l'inadempimento contrattuale di Vodafone ai sensi dell'art. 1218 c.c., spetta a Vodafone fornire prova, opposta e contraria, atta a dimostrare il proprio adempimento. Nella fattispecie, la Sig.ra Barontini addebita all'operatore quanto segue: i. mancata risposta a reclami; ii. mancata lavorazione disdetta; iii. attivazione di servizi non richiesti; iv. addebito per traffico non riconosciuto, costi di recesso/disattivazione e servizi non richiesti. Ai fini del riconoscimento dell'indennizzo da mancata risposta al reclamo, ai sensi dell'art. 12, All. A, delibera 347/18/CONS, l'istante è tenuto a provare l'esistenza dei reclami o a circostanziare, in termini di tempo e di luogo, le segnalazioni telefoniche asseritamente effettuate al Servizio Clienti (cfr. Delibera DL/209/15/CRL/UD; si vedano inoltre Delibera DL/208/15/CRL, ai sensi della quale "la mancata indicazione da parte dell'utente della data del reclamo telefonico preclude l'accertamento di un eventuale ritardo nella risposta"; e Delibera DL/186/15/CRL, secondo cui, "il reclamo non può ritenersi validamente avanzato", non essendoci "prova dell'inoltro mediante A/R, cioè secondo la modalità prescritta"), pena il rigetto della relativa domanda, come nel caso di specie. Dall'analisi del fascicolo istruttorio, non risulta alcun reclamo meritevole di indennizzo, ad eccezione della richiesta di disdetta del 22.01.2018 (cfr. all. 2) del fascicolo istruttorio) con cui, ad ogni buon conto, parte istante comunica all'operatore la sola intenzione di voler interrompere il rapporto contrattuale all'epoca in essere, senza contestare l'esattezza delle fatture

ricevute e/o eventuali ulteriori condotte non conformi a contratto quali, ad esempio, l'attivazione di servizi non richiesti e la conseguente indebita fatturazione degli stessi. La Sig.ra Bxxx deduce, in maniera generica, di aver formulato numerose segnalazioni telefoniche al Servizio Clienti, nel corso delle quali Vodafone si impegnavano a disattivare i pretesi servizi attivati senza consenso e ad interromperne l'addebito, senza che ciò avvenisse. In particolare, riferisce che nel corso del primo contatto telefonico veniva comunicata l'attivazione dell'offerta "Casa" sulla linea n. 0xxxxxxx, nonché l'addebito del canone del servizio "Vodafone Exclusive" e "Rete Sicura" sulla linea mobile n. 3xxxxxxx, oltre ai costi per la spedizione della fattura, di cui era stato richiesto l'invio solo tramite posta elettronica. A tal riguardo, appare opportuno rammentare che l'istante, al fine di consentire l'esatto riscontro fra quanto stabilito nell'ambito del rapporto contrattuale e quanto effettivamente applicato dall'operatore durante il periodo di fatturazione oggetto di contestazione, ha l'onere di provare per tabulas il contenuto degli accordi contrattuali intercorsi e l'ammontare delle fatture contenenti gli addebiti ritenuti non dovuti (cfr., ex multis, Corecom Toscana, delibera n. 62 del 5 giugno 2019 e delibera n. 119 del 15 dicembre 2020). Pur non avendo assolto a tale onere, è l'operatore convenuto, al fine di dimostrare l'infondatezza delle avverse pretese, che deposita la modulistica sottoscritta dalla Sig.ra Barontini. Dalla modulistica depositata da Vodafone risulta che, in sede di stipula, è stata spuntata la casella relativa all'opzione dell'offerta "Casa Edition" e l'invio cartaceo della fattura (cfr. all. 7) del fascicolo istruttorio). L'unica fattura depositata in atti reca un addebito mensile di € 1,56 a titolo di "Vodafone Exclusive" per i mesi di agosto e settembre 2016, che non trova alcun giustificativo all'interno della proposta di attivazione sottoscritta dall'istante (cfr. all. 1) del fascicolo istruttorio). Per converso, non vi è alcun addebito riferito al servizio "Rete Sicura". Ne viene che la contestazione sollevata sul punto dall'istante deve ritenersi infondata, in fatto e in diritto, perché non provata, ad eccezione dell'addebito del servizio "Vodafone Exclusive", che sembra tuttavia sussumibile nell'ipotesi di fatturazione indebita anziché di attivazione di servizi non richiesti, produttiva della sola restituzione degli importi addebitati in fattura o storno degli stessi nel caso di avvenuto pagamento (cfr., delibera AGCom n. 93/17/CONS). Vodafone non formula alcuna puntuale eccezione in merito al preteso illegittimo addebito dei costi di recesso/disattivazione sulla linea n. 0xxxxxxx, limitandosi a rivendicare la conformità delle fatture emesse rispetto a quanto contrattualmente pattuito. È peraltro assente ogni riscontro documentale in proposito, perché l'unica fattura contenuta in atti non è quella c.d. "cessante", sicché non è possibile accertare che l'operatore abbia addebitato una "penale" da recesso e/o disattivazione a seguito della cessazione del rapporto contrattuale in essere con la Sig.ra Barontini. Le richieste formulate da quest'ultima, tuttavia, si ritengono meritevoli di accoglimento nella parte relativa all'eventuale addebito dei costi di recesso/disattivazione in conseguenza dell'inadempimento del gestore accertato con riferimento all'addebito del servizio "Vodafone Exclusive". Infine, va rigettata anche la richiesta di indennizzo collegata alla pretesa ritardata lavorazione della disdetta. Ciò, in primo luogo, perché trattasi di circostanza dedotta in maniera generica e non provata, attesa la mancata allegazione di fatture emesse successivamente alla disdetta del 22.01.2018 (cfr. all. 2) del fascicolo istruttorio). In proposito, si rammenta altresì che, secondo indirizzo ormai consolidato dell'Autorità, la mancata lavorazione dell'istanza di disdetta con conseguente prosecuzione del ciclo di fatturazione non è produttiva di alcun indennizzo e che, per tale motivo, non può essere oggetto di scrutinio da parte di codesti uffici ("...attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo all'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 strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità", cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR, 104/14/CIR e 126/17/CIR), ad eccezione di una declaratoria di non debenza delle somme addebitate per l'utenza interessata successivamente al 25.02.2018 (trentesimo giorno successivo al ricevimento da parte di Vodafone). Ogni altra domanda formulata in questa sede dall'istante, inclusa quella avente ad oggetto "indennizzi vari", è meritevole di essere respinta perché generica e non provata. Nessun rimborso delle spese di procedura può essere riconosciuto, considerato che la procedura di risoluzione delle controversie tramite la piattaforma ConciliaWeb è completamente gratuita e che non risulta al fascicolo documentazione attestante spese di procedura giustificate.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in accoglimento dell'istanza del 16/10/2019, è tenuta a rimborsare all'istante la somma di € 3,12, a titolo di "Vodafone Exclusive" nonché a stornare gli eventuali costi di recesso/disattivazione addebitati. Il gestore è, altresì, tenuto allo storno dell'insoluto eventualmente maturato successivamente al 25.02.2018 con riferimento alla linea n. 06.88970580 fino a chiusura del ciclo di fatturazione, che si impegna ad effettuare, ed in esenzione spese.

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