



CORECOM Lazio



DETERMINAFascicolo n. GU14/126533/2019

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Axxx

A. - 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 Axxx A., del 22/05/2019 acquisita con protocollo n. 0221657 del 22/05/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’utente: L’istante, titolare del codice cliente Vodafone n. 1.42081399, a seguito dell’esitonegativo del tentativo obbligatorio di conciliazione intervenuto in data 23.04.2019, con istanza UG14 del 22.05.2019 ha richiesto l’intervento in sede di definizione del Corecom Lazio, contestando la legittimità dei costi di recesso anticipato dal servizio, riportati nella fattura n. AI22580296. Ha contestato,

altresì, la debenza della fattura anche in relazione al servizio ADSL in quanto non sarebbe mai stato effettivamente funzionante.

Con successiva memoria del 15.07.2019, l'istante ha inoltre eccepito la carenza di conferma scritta del contratto nonché l'assenza di registrazione su supporto durevole della effettiva volontà dell'utente. Ha altresì contestato la rilevanza probatoria della documentazione (schermate di intervento) prodotte dall'operatore nel corso del procedimento di definizione. In base a tali premesse, l'istante ha chiesto: i. lo storno della fattura n. AI22580296 di complessivi € 356,90.

2. La posizione dell'operatore: L'operatore Vodafone Italia S.p.A., con memoria del 09.07.2019, ha contestato le pretese dell'utente, evidenziando, in particolare: a. che, in merito ai riferiti malfunzionamenti del servizio, risulta a sistema l'apertura di due segnalazioni: una del 18.10.2018 chiusa positivamente lo stesso giorno; una del 22.10.2018, chiusa positivamente il 26.10.2018; b. la correttezza dell'imputazione del costo di disattivazione anticipata, avendo l'utente proceduto al recesso dal servizio prima del termine minimo contrattuale di 24 mesi; c. che tale importo è giustificato dalla necessità di garantire all'operatore la compensazione con "eventuali" promozioni godute dall'utente nel corso del rapporto contrattuale; d. che l'istante non avrebbe prodotto prove relativamente alle sue richieste. L'operatore Vodafone Italia S.p.A. ha, quindi, concluso per l'infondatezza dell'istanza e per il conseguente rigetto della stessa.
3. Motivazione della decisione: Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, si ritiene che le richieste formulate dall'istante possano trovare accoglimento. Secondo quanto disposto dall'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, come convertito dalla legge n. 40/2007, e dall'articolo 6, comma 3, linee guida Agcom del 28 giugno 2007, a pena di nullità di clausole difformi, l'operatore telefonico è legittimato a richiedere, in caso di recesso da parte dell'utente, solo i costi pertinenti e correlati alla cessazione del servizio, avendo l'onere di provarne ragione ed entità in caso di contestazione della fattura. In sostanza, grava sull'operatore un'obbligazione doppia: imputare costi pertinenti rispetto alle spese di recesso effettivamente sostenute; precisare preventivamente tali costi (si v. ex multis Agcom Delibera n. 70/10/CIR; Corecom Emilia-Romagna Delibera n. 1/12). Al riguardo peraltro si deve evidenziare che in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente: attività che sono quindi già remunerate da quest'ultimo. Pertanto eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati, con esclusione dei soli costi di gestione della pratica (v. Agcom Delibera n. 87/10/CIR). Del pari, è possibile fare riferimento alla delibera Agcom n. 487/18/CONS, la quale chiarisce nei punti 34 e ss. che "Le spese relative al recesso o al trasferimento dell'utenza ad altro operatore devono essere rese note al momento della pubblicizzazione dell'offerta e in fase di sottoscrizione del contratto. Tra queste rientrano: i) le spese imputate dall'operatore a fronte dei costi realmente sostenuti per provvedere alle operazioni di dismissione e trasferimento della linea; ii) le spese relative alla restituzione degli sconti; iii) le spese relative al pagamento in una o più soluzioni delle rate relative alla compravendita di beni e servizi offerti congiuntamente al servizio principale." E ancora che: "In fase di sottoscrizione del contratto gli operatori devono rendere note, verbalmente e attraverso idonea informativa – chiara e sintetica – da allegare al contratto, tutte le spese che l'utente dovrà sostenere in corrispondenza di ogni mese in cui il recesso potrebbe essere esercitato". La stessa Delibera 487/18/CONS nella parte VII al punto 31 evidenzia poi che "Resta valido il divieto che emerge dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 4773/2015 che non consente agli operatori di inserire fra i costi richiesti per la disattivazione anche costi che sono ad essa estranei o non pertinenti come quelli sostenuti per l'attivazione del servizio, anche se non addebitati all'utente nel corso del rapporto". Così ricostruite le coordinate normative generali sul tema, deve evidenziarsi che, nel caso di specie, la fattura contestata dall'utente, prodotta in atti da entrambe le parti (fattura n. AI22580296), riporta nella prima pagina, come causale dei costi di recesso, la seguente dicitura: "corrispettivo per recesso anticipato/disattivazioni", precisazione di per sé del tutto tautologica ed inidonea a soddisfare il dovere di chiarezza che si impone agli operatori ai sensi della normativa di settore. Nel dettaglio della voce, il suddetto corrispettivo viene poi ripartito in altrettante locuzioni recanti il medesimo carattere circonlocutorio: "contributo attivazione Offerta Casa", "contributo per recesso anticipato dall'offerta", "contributo per disattivazione linea". Solo nel corso della procedura di definizione, Vodafone ha poi ritenuto di precisare che i costi in parola sarebbero giustificati dalla necessità di assicurare la sostenibilità, per l'azienda, delle "eventuali" promozioni di cui l'utente potrebbe aver goduto nel corso del rapporto

contrattuale. Non sembra tuttavia che tale precisazione sia sufficiente ad escludere l'illegittimità della richiesta di pagamento di tale voce, e ciò sia nel merito, non apparendo tale giustificazione valida in quanto sostanzialmente abrogatrice del precetto di legge, sia in ragione del fatto che l'obbligo di specificazione dei costi di recesso deve essere assolto in via preventiva. Va, pertanto, senz'altro disposto lo stralcio degli importi indicati in fattura ed imputati a titolo di recesso anticipato, pari ad € 259,10. Circa invece l'annullamento delle restanti voci della fattura (relative al servizio ADSL), che l'utente giustifica allegando il costante malfunzionamento del servizio e, con successiva memoria, l'invalida stipulazione del contratto a distanza (artt. 51 ss. Codice del Consumo), occorre evidenziare quanto segue. In merito al malfunzionamento, è principio granitico che, in presenza di contestazioni da parte dell'utente in ordine al non corretto funzionamento dei servizi contrattualmente pattuiti, è onere del gestore dare prova del corretto adempimento degli obblighi assunti, in ossequio al generale criterio di riparto dell'onere della prova nelle azioni di responsabilità contrattuale (cfr. Cass., sent. 12 febbraio 2010, n. 3373). Allo stesso modo, a fronte della contestazione dell'utente circa la valida conclusione di un contratto di telefonia, è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto (Corecom Lazio Delibera n. 51/10), onere assolvibile esclusivamente con la prova dell'invio della documentazione contrattuale al domicilio dell'utente, non risultando più sufficiente l'ordinazione vocale (sul punto v. Corecom Lazio Delibera n. 63/12). Orbene, nella vicenda de qua, a fronte di tale duplice contestazione, l'operatore telefonico non appare aver assolto al proprio onus probandi, dal momento che la soluzione del problema tecnico è stata espressamente contestata dall'utente e del pari non è stata data la prova della conferma per iscritto, o su altro supporto duraturo, di tutte le informazioni rese ai sensi dell'articolo 52 del Codice del Consumo "prima od al momento dell'esecuzione del contratto" (articolo 53 Codice del Consumo). Deve pertanto disporsi lo storno anche delle restanti voci della fattura in contestazione. Da ultimo, quanto alle spese della procedura, che possono essere liquidate dall'Autorità anche in assenza di esplicita richiesta di parte (cfr. punto III.5.4. delibera Agcom 276/13/CONS), tenuto conto delle Linee Guida di cui alla delibera Agcom 276/13/CONS, appare corrispondente ad equità liquidare in favore dell'istante la somma di € 100,00

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in accoglimento dell'istanza del 22/05/2019, è tenuta a stornare integralmente la fattura n. AI22580296 di complessivi € 356,90 nonchè a corrispondere la somma di € 100,00 a titolo di 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