

DETERMINA Fascicolo n. GU14/219533/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Nxxx****E. - 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 Nxxx E., del 17/12/2019 acquisita con protocollo n. 0543151 del 17/12/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante L’istante, intestatario di utenza di linea fissa con Vodafone, lamentava una presuntadifformità sulla fattura del 4 aprile 2019 pari ad un importo di euro 208,62 e la mancata restituzione delle somme indebitamente percepite a seguito di fatturazioni a 28 gg. L’utente allegava: - copia della comunicazione PEC inviata all’operatore in data 08/04/2019, con la quale contestava la fattura n. AL06136254 del 04/04/2019 – della quale dichiarava di essere riuscito a visualizzare, sulla piattaforma on-

line di Vodafone, solo gli estremi e il totale fatturato – il cui importo pari ad Euro 208,62 non era “proporzionato a quanto dovuto contrattualmente”; - copia della comunicazione PEC inviata all’operatore in data 18/04/2019, con la quale contestava, in aggiunta a quanto già lamentato nella precedente comunicazione, il doppio addebito dell’importo di Euro 22,95 a titolo di “migrazione linea”; - copia della precedente comunicazione PEC inviata all’operatore in data 13/02/2018, con la quale aveva chiesto la restituzione di tutte le somme indebitamente percepite a seguito di fatturazioni a 28 giorni sulla linea fissa n. 0652354103, a far data dal 23/06/2017 fino all’adeguamento delle future fatturazioni. L’utente, quindi, chiedeva la restituzione delle somme illegittimamente addebitate in fattura nonché la restituzione delle somme indebitamente percepite a seguito di fatturazione a 28 giorni.

2. La posizione dell’operatore Si costituiva Vodafone Italia S.p.A. deducendo “la correttezza della fatturazione emessa ed oggetto di doglianza” ed evidenziando che “l’utente ha effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto”. L’operatore argomentava sulla correttezza degli addebiti asserendo che la legge 40/2007, art. 1, pur vietando la previsione di termini temporali per il recesso, fa salvi i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore. L’operatore concludeva precisando che “(...) l’utente è attualmente disattivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto”.
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. In applicazione del criterio di efficienza e ragionevolezza dell’azione e sulla base della documentazione prodotta dall’istante, la domanda va qualificata come richiesta di restituzione di importi illegittimamente addebitati dall’operatore: A) quanto alla prima doglianza, a titolo di costi di attivazione, costi di recesso e costi di migrazione; B) quanto alla seconda doglianza, per indebita fatturazione a 28 giorni. Nel merito, l’istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. Sulle contestazioni relative alla fattura n. AL06136254 del 04/04/2019. Pur avendo l’operatore eccepito che il recesso sarebbe stato effettuato “prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto” – peraltro non specificando le conseguenze del mancato rispetto di tale termine, ma che si presumono essere l’addebito dei costi del recesso anticipato – non ha depositato le condizioni contrattuali nelle quali eventualmente fosse previsto tale termine e/o i costi del recesso anticipato. L’operatore non ha, pertanto, fornito la dimostrazione della legittimità dell’addebito dei costi di recesso – che in assenza di pattuizioni diverse deve ritenersi libero e senza costi – così come non ha fornito documentazione contrattuale attestante la previsione di un costo per la migrazione della linea. In proposito, si deve rilevare come il legislatore veda con sfavore le limitazioni all’esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore: basti citare l’art. 1, comma 3, del D.L. 7/2007 (cd. Decreto Bersani), a tenore del quale “I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, 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. Le clausole difformi sono nulle (...). In ogni caso, le spese relative al recesso o al trasferimento dell’utenza ad altro operatore sono commisurate al valore del contratto e ai costi reali sopportati dall’azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio, e comunque rese note al consumatore al momento della pubblicizzazione dell’offerta e in fase di sottoscrizione del contratto, nonché comunicate, in via generale, all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, esplicitando analiticamente la composizione di ciascuna voce e la rispettiva giustificazione economica”. In assenza della prova di una condizione contrattuale che prevedesse determinati termini e/o costi del recesso e/o della migrazione della linea, gli addebiti effettuati da Vodafone nel caso di specie sono illegittimi, pertanto tali importi non sono dovuti dall’utente. Parimenti l’operatore, pur affermando genericamente che nel caso di specie sarebbero dovute delle somme a titolo di “costi di attivazione”, nulla ha prodotto a dimostrazione di quanto asserito. Alla luce di quanto sin qui argomentato, dalla citata fattura andranno espunti tutti gli importi addebitati a titolo di contributo di attivazione, contributo di recesso anticipato, contributo per migrazione linea, pertanto rimarranno a carico dell’utente soltanto il costo del piano tariffario in essere (Euro 16,87) e dell’IVA correttamente ricalcolata sul solo predetto importo, per un totale di Euro 20,58. Considerato che la fattura de qua (n. AL06136254, di importo pari ad Euro 208,62) risulta integralmente pagata – avendo l’operatore dichiarato che “(...) l’utente è attualmente disattivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto” – dovrà essere restituito all’utente l’importo pari ad Euro 188,04

indebitamente pagato in eccesso ($208,62 - 20,58 = 188,04$). Sulla contestazione relativa alla mancata restituzione delle somme indebitamente percepite a seguito di fatturazioni a 28 giorni. L'operatore, nelle proprie memorie, non ha preso posizione sulla richiesta dell'utente di restituzione delle somme indebitamente percepite in virtù della fatturazione a 28 giorni dal 23/06/2017. Considerato che l'istante ha depositato copia della comunicazione PEC con la quale, sin dal 13/02/2018, aveva formalmente richiesto all'operatore la restituzione delle suddette somme, deve ritenersi che il supporto probatorio della domanda – in difetto di contestazione dell'operatore sia in ordine alla effettiva avvenuta ricezione della richiesta, sia in ordine alla circostanza che nel periodo dal 23/06/2017 fino alla data della migrazione dell'utenza in parola presso altro gestore – sia sufficiente a ritenere sussistente il diritto al rimborso. È infatti noto che, in virtù della Delibera n. 252/16/CONS, come modificata dalla Delibera n. 121/17/CONS, nonché in virtù dell'art. 19 quinquiesdecies del D.L. 148/2017, è stato imposto agli operatori, a partire dal 23/06/2017, l'obbligo di fatturazione su base mensile. Considerato che nel caso di specie non è applicabile il meccanismo stabilito con la Delibera n. 115/18/CONS, poiché l'utente ha effettuato la migrazione verso altro operatore, il rimborso non può che essere effettuato in forma monetaria, moltiplicando il “canone giornaliero” per il numero di giorni erosi nel “periodo di riferimento” (ovvero il periodo per il quale l'utente è stato cliente dell'operatore nell'intervallo di tempo che va dal 23/06/2017 al 05/04/2018), utilizzando la formula di calcolo: $[(\text{canone mensile} \times 12) / 365] \times \text{n}^\circ \text{ di giorni erosi}$. In relazione alle spese della procedura, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, nonché il valore della controversia, si ritiene congruo liquidare l'importo di 50,00 Euro a titolo di rimborso spese.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 17/12/2019, è tenuta a corrispondere all'utente – a titolo di rimborso delle somme illegittimamente addebitate a titolo di contributo di attivazione, contributo di recesso anticipato, contributo per migrazione linea – l'importo di € 188,04, come descritto in premessa. La società Vodafone Italia S.p.A. è altresì tenuta a corrispondere al Sig. Negro Emilio, per illegittima fatturazione a 28 giorni, l'importo corrispondente al canone giornaliero moltiplicato per i giorni erosi, secondo la formula indicata in motivazione, nel periodo dal 23/06/2017 alla data di migrazione dell'utenza n. 0652xxx ad altro operatore, nonché 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