

Verbale n. 7

Adunanza del 15 maggio 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno 15, del mese di maggio, alle ore 9.30, in Torino, presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretario verbalizzante

### **Delibera n. 36 – 2017**

**Oggetto: Definizione della controversia GU14 – 132/2016 – XXX BERNARDI / VODAFONE ITALIA S.P.A. (già VODAFONE OMNITEL BV)**

#### **IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 *Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*, in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, *Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte in data 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA l'istanza GU14 132/2016 con cui la signora XXX Bernardi chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società VODAFONE ITALIA S.p.A. (già Vodafone Omnitel BV, di seguito VODAFONE) ai sensi dell'art.14 del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom comunicava alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE la memoria difensiva e la documentazione inviate dall'operatore nonché la replica dell'istante;

VISTA la nota con la quale le parti venivano convocate per l'udienza di discussione;

UDITE le parti a detta udienza;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione dell' avv. Vittorio Del Monte;

## **CONSIDERATO**

quanto segue:

L'istante nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- di contestare la fattura AE11631935 a causa dell'addebito di € 163,94 + IVA con causale "corrispettivo per recesso" per due sim nn. XXX XXX, senza telefono e senza dettagliare le voci;
- che, inoltre, nel periodo fatturato, le predette sim erano passate a Wind (il 31.07.2016);
- di non avere mai ricevuto riscontro al reclamo del 17.02.2015;
- che dopo un anno il recupero crediti ha richiesto il pagamento della fattura.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) lo storno della fattura AE11631935;
- 2) indennizzo di € 300,00 per mancato riscontro al reclamo del 17.02.2015;

- 3) il rimborso delle spese necessarie all'espletamento delle procedure (Corecom, Agcom) il cui importo viene rimesso alla decisione dell'Autorità, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera 173/07/CONS.

L'operatore Vodafone, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- che in data 24.01.14 parte istante aderiva alla proposta di abbonamento "P.IVA Relax Basic" per le sim nn. XXX e XXX;
- che detta proposta di abbonamento prevedeva un vincolo di 24 mesi, così come previsto dalle condizioni di abbonamento e reperibili dal sito Vodafone;
- che in data 11.08.2014 le utenze non erano più sui sistemi Vodafone perché migrate verso altro operatore;
- di aver emesso la fattura con gli importi relativi al corrispettivo di recesso, poiché la disattivazione delle rispettive numerazioni avveniva prima della scadenza del vincolo contrattuale previsto;
- di non avere fatto altro, in merito all'addebito dei corrispettivi di recesso anticipato, che procedere a ricalcolare tutti gli importi già addebitati all'utente sulla base di piani tariffari promozionali di durata minima vincolata con quanto previsto per i medesimi piani tariffari "a prezzo pieno" perché senza vincolo di durata e, quindi, a chiedere la restituzione della differenza risultante da tale ricalcolo delle tariffe dei consumi (cft. Consiglio di Stato, sentenza n. 1442/2010).

Con memoria di replica del 27.05.2016, l'istante ha sostanzialmente espresso:

- che il documento condizioni generali della promozione cd. "Relax Basic" non è un documento esistente nè consegnato all'istante e, nemmeno, inserito nella Condizioni Generali bensì un mero copia e incolla reperito dal sito;
- che il DL 7/2007 permette agli utenti di poter cambiare operatore in qualsiasi momento senza che gli operatori stessi possano applicare penali per scoraggiare questo cambio;
- che il criterio stabilito dalla Direzione Tutela dei Consumatori determina i costi addebitabili agli utenti con riguardo alle sole spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo affrontato dagli operatori per procedere alla disattivazione, secondo un concetto di pertinenza del costo oggettivo ed imparziale nel rapporto di causalità / strumentalità dei costi / ricavi;
- che possono pertanto ritenersi recuperabili dall'operatore le sole "spese/costi" che lo stesso dimostra di aver sostenuto per la disattivazione della sim e non anche quelli che ha dovuto affrontare per prendersi il cliente;
- che, in definitiva, il gestore può applicare i soli costi sostenuti dall'operatore nella fase terminale del rapporto e strettamente funzionali alla sua estinzione e, pertanto, il costo "corrispettivo per recesso" non può essere considerato "giustificato dall'operatore", in quanto nulla è stato evidenziato in relazione a tali addebiti e considerato che tutte le sentenze ad oggi emanate calcolano un importo massimo di € 14,00 per sim;

- di ritenere che, con riferimento alla propria offerta, non sia evincibile l'esistenza di alcuna scontistica e di non comprendere, pertanto, i calcoli effettuati da Vodafone per determinare gli importi da addebitare sulla base di piani tariffari non promozionali a tariffa piena che non dovrebbero aver avuto il vincolo;
- che a nulla vale nel caso di specie la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 01442/2010 del 11.03.2010 richiamata dal gestore per giustificare la richiesta di € 200,00 quale corrispettivo per recesso, perché nelle condizioni generali della promozione cd. "Relax Basic" non vi è alcuno sconto legato al vincolo dei 24 mesi;
- che, inoltre, il pagamento dei costi per recesso anticipato legato a scontistiche deve essere giustificato da sconti reali ed evidenti.

Ritenendo pertanto che le eccezioni esposte dalla controparte non dimostrino l'applicazione corretta del DL 7/2007, chiede che le proprie richieste, così come formulate nell'allegato B al formulario introduttivo, debbano essere accolte.

## **2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.**

### **A) Sul rito.**

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

### **B) Nel merito.**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte entro i limiti e per le motivazioni di seguito precisate.

#### **B.1) Sullo storno della fattura n. AE11631935.**

La ricorrente richiede lo storno integrale della fattura n. AE11631935 di € 290,26 (emessa da Vodafone in data 20.08.2014), in quanto ne contesta sia l'addebito della somma di € 163,94 + IVA (richiesto quale corrispettivo per recesso delle due sim nn. XXX e XXX), sia quello riferito alle restanti voci fatturate pur a fronte dell'avvenuto passaggio ad altro operatore in data 31.07.2016.

L'ultimo addebito citato reca due distinti importi pari ad € 36,39 cadauno relativi, con riferimento alle due utenze, a contributi bimestrali per l'abbonamento "*Open: Partita IVA Relax Basic*", per il periodo ricompreso tra il 10.07.2014 e il 16.08.2014.

La produzione da parte della ricorrente della fattura emessa dal nuovo gestore, attesta effettivamente che quest'ultimo, nel periodo intercorrente tra il 01.07.2014 e il 31.08.2014, già fatturava – con riferimento a n. 2 sim – voci di canoni e contributi (tra le quali, costi di attivazione), nonché ricariche.

Tale circostanza (considerata, tra l'altro, l'assenza di difesa di Vodafone sul punto) permette di ritenere che le suddette voci relative ai contributi bimestrali non siano dovute a quest'ultima e vadano, pertanto, stornate come richiesto.

Con riferimento all'ulteriore voce contestata di € 163,94 e riferita al corrispettivo per recesso o risoluzione anticipata, si osserva quanto segue.

L'importo fatturato è stato giustificato dal gestore in quanto, a fronte di un'adesione alla proposta di abbonamento "*P.IVA Relax Basic*" che prevedeva un vincolo di 24 mesi (così come previsto dalle condizioni di abbonamento reperibili dal sito Vodafone), l'utente migrava le utenze verso altro operatore prima dello spirare del predetto termine (in data 11.08.2014 le utenze non erano più sui sistemi Vodafone).

A fronte di quanto sopra, il gestore procedeva pertanto a ricalcolare tutti gli importi "*sulla base di piani tariffari promozionali di durata minima vincolata con quanto previsto per i medesimi piani tariffari a prezzo pieno perché senza vincolo di durata e, quindi, a chiedere la restituzione della differenza risultante da tale ricalcolo delle tariffe dei consumi*", citando a supporto, nella memoria difensiva, la sentenza del Consiglio di Stato n. 1442/2010.

Tale procedimento contabile, laconicamente espresso, non lascia intendere in maniera inconfutabile se la ricorrente abbia operato un recesso da specifiche offerte promozionali (con la conseguenza che la fattispecie non ricadrebbe nell'ambito di operatività della L. n. 40/2007) o meno.

Ora, anche qualora la controversia attenesse alla pratica posta in essere da Vodafone di offrire specifici "*piani tariffari promozionali*" dai quali l'utente avrebbe deciso di recedere prima della scadenza del termine minimo contrattualmente stabilito, sarebbe onere dell'operatore dimostrare di avere effettivamente applicato gli sconti per i quali effettua la richiesta di rimborso al momento dello scioglimento del vincolo contrattuale (v. Sentenza Consiglio di Stato n. 1442/201).

Nel caso di specie, nulla in tal senso risulta provato dall'operatore e nemmeno la Società ha dimostrato l'equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso anticipato ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione ai sensi dell'art. 1, comma 3) della L. 40/2007, "*ovvero le spese per cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo sopportato per poter procedere alla disattivazione*" (v. in tal senso Agcom Delibera n. 70/10/CIR).

Come noto, la sopraccitata Legge dispone, all'art. 1, comma 3, che "*I contratti per adesione stipulati con gli 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 (...). Le clausole difformi sono nulle (...)*"; conseguentemente, gli unici importi che possono essere posti a carico dell'utente sono quelli giustificati da costi effettivi sostenuti dagli operatori, ovvero le spese per cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo sopportato.

L'operatore, quindi, nelle sue difese, oltre a richiamare meramente la debenza delle somme dovute, non ha fornito un adeguato supporto probatorio atto a dimostrare la congruenza tra i costi sostenuti e le voci di addebito imputate sotto la dicitura "*corrispettivo per recesso o risoluzione anticipata*", né ha provato l'eventuale applicazione di tariffe effettivamente convenienti rispetto a quelle standard offerte alla clientela comune.

Si ritiene pertanto che i soli costi imputabili all'utente, che risultano giustificati in ossequio alle prescrizioni legislative e alla prassi adottata dall'Autorità (v. Delibera n. 128/10/CIR, Delibera n. 129/10/CIR), siano pari a € 14,00 per ciascuna sim (e, cioè, le nn. XXX e XXX).

Conseguentemente si ritiene che dalla fattura n. AE11631935 debba essere altresì stornato l'importo di € 135,94, pari alla differenza fra € 163,94 (addebitati a titolo di "*corrispettivo per*

*recesso anticipato o risoluzione anticipata*”) e la somma di € 28,00 (€ 14,00 per ciascuna sim).

## **B.2) Sul mancato riscontro ai reclami.**

La domanda di indennizzo dell'istante, in ordine al mancato riscontro al reclamo del 16.10.2015, si ritiene fondata.

L'istante ha infatti fornito per lo stesso (inviato a mezzo fax al n. XXX) il report di avvenuta consegna, mentre l'operatore non si è difeso a riguardo.

Ne consegue pertanto che possa essere riconosciuto all'utente l'indennizzo richiesto, che andrà calcolato, secondo i parametri dell'art. 11 del Regolamento, nel modo che segue.

In considerazione dei 394 giorni intercorrenti tra la data del 16.10.2015 di trasmissione e ricevimento da parte del gestore del reclamo e quella del 23.03.2016, giorno dell'udienza di conciliazione, decurtati i 45 gg. di cui al già citato art. 8, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP come termine per la definizione dei reclami (non conoscendo quello previsto da Vodafone nella propria Carta Servizi, in quanto non prodotta), l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di € 300,00 a titolo di indennizzo, calcolato nella misura massima per il mancato riscontro (ai sensi dell'art. 11, comma 1 del Regolamento).

## **C) Sugli interessi legali.**

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, l'indennizzo come sopra determinato deve essere maggiorato dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

## **D) Sulle spese del procedimento.**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è prevista dall'art. 19, comma 6) del Regolamento, che sancisce che "l'Autorità [...] può riconoscere anche il rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura" e che nel determinare rimborsi e indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, considerato il comportamento delle parti durante i procedimenti di conciliazione e definizione e le difese svolte, si ritiene congruo liquidare in via equitativa in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di € 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura di conciliazione e di definizione.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

## **DELIBERA**

per i motivi sopra indicati:

in accoglimento dell'istanza presentata dalla signora XXX Bernardi, residente in XXX ed elettivamente domiciliata ai fini del presente procedimento presso XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore VODAFONE ITALIA SPA (già Vodafone Omnitel BV), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, è tenuto a:

- in relazione alla fattura n. AE11631935, **stornare** i seguenti importi:
  - € 36,39 quale contributo bimestrale per la sim n. XXX;
  - € 36,39 quale contributo bimestrale per la sim n. XXX;
  - € 135,94, quale differenza calcolata detraendo dall'importo di € 163,94 (richiesto quale "*corrispettivo per recesso anticipato o risoluzione anticipata*") la somma di € 28,00 (€ 14,00 cadauna per le sim nn. XXX e XXX);
- **corrispondere** all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di mancato riscontro al reclamo, la somma di € 300,00;
- **corrispondere** all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di spese di procedura, la somma di € 100,00.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'at. 19, comma 5 del Regolamento.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

IL PRESIDENTE  
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore  
Vittorio Del Monte