



DELIBERAZIONE
n. 77 del 9 luglio 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 386/17 Credito xxx /Vodafone Italia S.p.A.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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*";

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 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";

VISTA l'istanza GU14 n. 386 del giorno 18 luglio 2017 con cui il Credito xxx 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. (di seguito, per brevità, Vodafone) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* sulle utenze associate al numero cliente n. 7.1135402 e n. 6.300273 con la società Vodafone, lamenta, da parte dell'operatore la difformità delle condizioni contrattuali applicate rispetto al contratto sottoscritto, la mancata lavorazione delle disdette contrattuali, l'applicazione di contributi di attivazione, la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nella documentazione in atti e negli scritti difensivi, l'istante ha dichiarato che:

- *“attivava il 12.5.2010 contratti di telefonia con “condizioni particolari riservate BCC” di durata biennale (12 maggio 2010 al maggio 2012) così di seguito indicate:*
- *sconto canone mensile al 100%;*
- *rimborso tassa concessione governativa 100%;*
- *sconto intercom 100%”.*
- *Rilevava che “fin da subito Vodafone Italia non rispettava le suddette condizioni contrattuali pattuite in sede di trattativa” in quanto “l'importo del canone relativo alle linee fisse e mobili per tutto il tempo della durata contrattuale era superiore rispetto a quello presentato in occasione della trattativa anzidetta”;*
- *“evidenziava come l'importo dei canoni avrebbe dovuto essere gratuito, in realtà veniva erroneamente addebitato dal 1.2.2010 al 4.7.2012 per importi che variavano da € 324,00 + iva ad € 352,20 + iva, fino ad arrivare ad € 360,00 + iva a bimestre per 26 mesi”;*
- *la TCG, che avrebbe dovuto essere rimborsata è stata invece fatturata per importi compresi tra € 490,58 + iva fino ad € 826,24 + iva al bimestre per 26 mesi (€ 542,22 + iva, € 593,86 + iva). Tali inadempienze da parte dell'operatore (mancata applicazione dello sconto canone mensile al 100%, del rimborso della tassa di concessione governativa al 100%, dello sconto intercom al 100%), determinavano al termine dei due anni di durata contrattuale un credito nei confronti dell'operatore telefonico pari ad € 23.465,18”;*
- *sul punto richiamava “i numerosi riconoscimenti di debito da parte di Vodafone come da e-mail del 27.8.12 e proposta di rinnovo contrattuale del 21.3.12, alla quale decideva comunque di non aderire, migrando le utenze mobili, dati e fisse a Telecom come da contratto del 7.9.2012”;*
- *in particolare “nella proposta del 21.3.2012, Vodafone si impegnava: “ ... al riaccredito dei canoni voce ram five senza scatto e della tassa di concessione governativa, relativi agli accordi del precedente contratto erroneamente fatturati “. Inoltre “nella mail del 27.8.2012, l'operatore si impegnava a rimborsare: “..la cifra totale di euro 23.465,18 relativa a canoni ram five senza scatto e tassa di concessione governativa erroneamente imputati.. ”; infatti “allegava alla mail di cui sopra un'analisi dettagliata (fattura per fattura) degli importi erroneamente addebitati nel periodo compreso tra il 1.2.2010 e 4.7.2012”.*
- *“lamentava la mancata lavorazione delle disdette inviate a Vodafone dall'anno 2012 al 2016 con continua fatturazione nonostante la migrazione ai nuovi operatori (prima Telecom poi*

Wind) per utenze non più attive, portanti anche costi di recesso di cui alla fatt. AF09506433 - AG12895044”.

In data 27 aprile 2017 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto nel formulario e come meglio specificato nella memoria integrativa, quanto segue:

- i) *“la chiusura dei contratti con cod. cliente 7.1135402 - 6.300273”;*
- ii) *“la liquidazione di indennizzi in genere”;*
- iii) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito al mancato rimborso della somma di euro 23.465,18 in virtù del riconoscimento di debito di cui alla mail del 27.8.2012 (...) ed alla proposta del 21.3.2012, (...) ed in conseguenza di ciò condannare l'operatore telefonico al rimborso della somma di euro 23.465,18 con conseguenti storni e/o rimborsi di quanto non dovuto, oltre agli indennizzi di cui alla delibera n. 73/11 Cons”;*
- iv) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito alla mancata applicazione delle condizioni contrattuali ed in conseguenza di ciò condannare l'operatore telefonico al ricalcolo di tutte le fatture emesse con conseguente rimborso della somma di euro 23.465,18 oltre agli indennizzi di cui alla delibera n. 73/11 Cons”;*
- v) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito alle errate fatturazioni ed in conseguenza di ciò condannare l'operatore telefonico al ricalcolo di tutte le fatture emesse con conseguenti storni e/o rimborsi di quanto non dovuto, oltre agli indennizzi di cui alla delibera n. 73/11 Cons”;*
- vi) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito alla mancata assistenza e riscontro ai numerosi reclami ed in conseguenza di ciò condannare l'operatore telefonico al ricalcolo di tutte le fatture emesse con conseguente rimborso e storno delle somme addebitate e contestate oltre ad indennizzi di cui alla delibera n. 73/11 Cons”;*
- vii) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito alla mancata lavorazione della numerose disdette ed alla successiva illegittima fatturazione dei servizi dati e voce disdettati ma comunque fatturati tra l'inizio 2012 ed il 2014 ed in conseguenza di ciò condannare l'operatore telefonico al ricalcolo di tutte le fatture emesse con conseguente rimborso di euro 5.565,07, oltre ad indennizzi di cui alla delibera n. 73/11 Cons”;*
- viii) *“accertare e dichiarare l'inadempimento contrattuale di Vodafone Italia in merito all'emissione della fattura AG12895044 di Euro 4.215,50 (in cui erano presenti importi a titolo rispettivamente di contributo di attivazione per un totale di Euro 2.377,13)”;*
- ix) *“liquidazione delle spese della presente procedura ai sensi della delibera 173/07/CONS e ritiro di ogni eventuale pratica di recupero del credito, a cura e spese del gestore”;*
- x) *“ricalcolo di tutte le fatture emesse con conseguente ulteriore rimborso di quanto pagato in eccesso rispetto al pattuito”.*

La società istante, in data 20 settembre 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, nella quale ha precisato che:

- *“in merito alla errata fatturazione dei piani voce con costi piu' elevati rispetto al pattuito e al mancato rimborso della tgc, fin dall'inizio del rapporto contrattuale, Vodafone non applicava le*

vantaggiose condizioni contrattuali sottoscritte aventi ad oggetto la fornitura di telefonia mobile e fissa". L'operatore, pertanto, emetteva errate fatture chiedendo il pagamento di canoni, servizi a sovrapprezzo non richiesti, importi relativi alla tgc non dovuti, oltre a mutare sempre anche gli importi relativi ai cosiddetti "contributi fissi" (sul punto si vedano le numerose note credito emesse da Vodafone, negli anni 2015-2016, tra le quali ad esempio la n. ZZ0602246 dell'importo di € 379,21, la n. ZZ06102240 dei €499,89, la n. ZZ06102253 di € 511,13, la n. ZZ06102250 di € 500,16, la n. ZZ06102255 di € 510,66, la n. ZZ06102355 riportanti tutte la causale "errata fatturazione - storno parziale e/o totale";

- *“nonostante i gravi disservizi saldava regolarmente le fatture, anche se di importi completamente errati”; (...)* provvedeva ad inviare “segnalazioni al servizio clienti Vodafone n. 800.195.335 nonché reiterati reclami tra i quali quelli del 14.7.2014 e del 29.1.15” ;
- *“in merito alla mancata lavorazione delle disdette inviate in data 10.9.2012 - 4.1.2013 - 29.1.2014 - 5.2.14 - 23.12.2014 - 27.5.2016 - 25.7.2016 ed alla conseguente illegittima continuazione della fatturazione, con richieste a partire dal 10.9.2012, richiedeva la disattivazione di una serie di utenze mobili (per la precisione, n. 21 sim voce). Sul punto precisa che “in data 4.1.2013 - 29.1.2014 - 5.2.2014 si vedeva costretta a inviare nuovamente disdetta poiché delle 21 numerazioni disdettate, solo di 5 era stata presa in considerazione la cessazione da parte di Vodafone. Tale fatturazione illegittima (per 16 utenze) continuava sino al febbraio 2014”;*
- *“in data 23.12.2014 - richiedeva poi la cessazione di tutti i servizi legati alla rete fissa e adsl, richiesta che si vedeva costretta ad inviare nuovamente il 27.5.2016, ad oltre un anno e mezzo di distanza, poiché continuava illegittimamente la fatturazione con addebito della somma di euro 5.565,07, per utenze non più attive e per le quali era già stato risolto il contratto”.*
- *“nel settembre 2012 migrava tutte le linee mobili oggetto d'istanza a Telecom. Nel maggio 2016 le stesse utenze migravano invece a Wind (sul punto si veda contratto e fatt. Wind 2016T000655676). Le fatture in parola sono illegittime in quanto emesse in aperta violazione dell'art. 1 della Legge n. 40/2007 il quale espressamente prevede che: " 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 ...”. In particolare rileva “l'illegittima applicazione di costi a titolo di contributo di attivazione” (...) contenuti nella “fattura AG12895044 di Euro 4.215,50 (in cui erano presenti importi a titolo di "contributo di attivazione" per un totale di Euro 2.377,13)”.*
- *“vodafone Italia addebitava gli importi sopra menzionati a titolo di "contributo di attivazione". (...). “ L'operatore telefonico però non produceva il contratto e/o le condizioni generali di contratto da cui risulterebbero sia la comunicazione all'utente dell'asserito vincolo contrattuale di 24 mesi e sia i costi previsti per l'eventuale recesso anticipato. In tale modo, non solo non è verificabile la data del contratto intercorso tra le parti (e l'eventuale chiusura anticipata), ma soprattutto non è dato sapere se i costi di recesso in parola siano stati accettati dall'utente al momento dell'adesione tramite la sottoscrizione dell'apposita clausola o se diversamente siano stati introdotti nel corso del rapporto contrattuale tra le parti. Vodafone avrebbe dovuto pertanto dimostrare quali fossero le condizioni di favore praticate al cliente, quale fosse l'entità dello squilibrio contrattuale che il recesso anticipato dell'utente avrebbe causato alla società, nonché la previsione contrattuale dei costi di recesso o, in alternativa, l'avvenuta notifica al cliente della modifica delle condizioni contrattuali (sul punto, Corecom ER, Delibera n. 61/2015); (...).”.*

2. La posizione dell'operatore.

La società Vodafone, in data 20 settembre 2017, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato, nella quale ha dedotto in via preliminare l'improcedibilità e l'inammissibilità della domanda di controparte.

Nel merito l'operatore ha evidenziato che *"il xxx (codice cliente 6001024882) e la xxx (codice cliente 6.300273), oggi xxx (codice cliente 7.1135402 successivamente al giugno 2010), aderivano nel mese di maggio 2010 all'accordo sottoscritto tra la SOAR - xxx e la Vodafone avente ad oggetto la fornitura del servizio di telefonia mobile la cui durata era biennale e precisamente decorrente dal 10.05.2010. Il contratto prevedeva sia il rimborso della tassa di concessione governativa che lo sconto totale del canone mensile. In questa sede la società stante lamenta il fatto che Vodafone non avrebbe mai applicato le condizioni contrattuali previste nel contratto de quo, tanto che fin dall'inizio del rapporto sono stati addebitati erroneamente sia gli importi relativi alla tassa di concessione governativa che il canone mensile per un totale di euro 23.465,18. Pertanto il xxx, richiede il rimborso degli importi dovuti da codesta società ed ad oggi ammontanti ad euro 29.030, 25". Sul punto l'operatore rileva l'infondatezza della pretesa avversaria in quanto "l'articolo 6.4 delle Condizioni Generali di contratto per i servizi di comunicazione elettronica (condizioni generali di contratto per aziende) definisce, per quel che concerne i reclami e procedure di Conciliazione, quanto di seguito riportato: "Tutte le comunicazioni a Vodafone debbono essere indirizzate al Servizio Clienti Vodafone, Casella Postale 190- 10015 IVREA oppure alla Casella Postale 109, Asti. Eventuali reclami in merito agli importi indicati nel conto telefonico per il Servizio dovranno essere inoltrati a Vodafone entro e non oltre 45 (quarantacinque) giorni dalla data di ricezione del conto telefonico, tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, o con le altre modalità convenute, con l'indicazione delle voci e degli importi contestati. Vodafone esaminerà il reclamo e, in caso di rigetto, fornirà risposta entro 45 (quarantacinque) giorni dal ricevimento del medesimo. Qualora il reclamo sia riconosciuto fondato, Vodafone provvederà a riaccreditare gli importi non dovuti eventualmente applicando gli indennizzi previsti dalla Carta del Cliente e/o dalle normative vigenti. In difetto, la fattura si intenderà accettata per l'intero importo".*

Di tale circostanza, veniva dato riscontro al cliente. In ogni caso, veniva accordata l'applicazione di sconti fermo restando che la richiesta di restituzione delle somme non poteva e, non può, essere accolta. In particolare, Vodafone ha provveduto ad applicare degli sconti di diversi importi, visibili nelle seguenti fatture: AG06185762, AG09521306, AG12895044, AG16303761, AG19767113 (doc. 3-7). Dunque, alla luce di quanto esposto emerge che il cliente ha goduto di agevolazioni tariffarie attivate sottoforma di sconti e si evidenzia anche la non applicazione della Tassa di Concessione Governativa. Inoltre, anche la contestazione relativa alla mancata risposta ai reclami non è veritiera per quanto sopra esposto.

L'operatore ha, inoltre, evidenziato che, *"appurata l'assenza di responsabilità in capo a Vodafone, in ordine agli indennizzi richiesti è opportuno richiamare la disciplina generale della Carta Servizi, conosciuta dall'istante al momento della sottoscrizione del contratto e delle relative condizioni generali per i contratti Vodafone. In primo luogo va rilevato che nella quantificazione dell'indennizzo richiesto, parte istante non tiene conto della limitazione convenzionale di responsabilità prevista dalla Carta Servizi Vodafone. Nella Carta Servizi infatti si precisa che vengono individuati limiti quantitativi al risarcimento del danno (...). Pertanto, nella denegata ipotesi con cui i reclami oggetto della presente istanza vengano accolti, si chiede di determinare gli indennizzi secondo le disposizioni contenute nella Carta servizi e nelle Condizioni generali di contratto".*

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis deve evidenziarsi che:

- le richieste dell'istante *sub iii); iv); sub v); sub x)*, attesa l'identità della *res controversa*, verranno esaminate congiuntamente ;
- la richiesta di cui al punto *sub ii)* volta ad ottenere la "*liquidazione indennizzi in genere*", attesa la sostanziale genericità della formulazione, verrà correttamente ricondotta all'interno delle doglianze di cui ai punti *sub iii); iv); sub v); sub x)*, le quali contengono già la richiesta di indennizzo in relazione ai disservizi specificatamente contestati;
- la richiesta di cui al punto *sub i)* volta ad ottenere la "*la chiusura dei contratti con cod. cliente 7.1135402 - 6.300273*" esula dalla competenza di questo Corecom, atteso che l'oggetto della pronuncia, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento, è limitato a eventuali rimborsi o indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Tuttavia detta domanda potrà essere correttamente interpretata, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, di cui al paragrafo III.1.3. delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche (approvate con la delibera Agcom n. 276/13/CONS), quale richiesta di condanna del gestore al pagamento di un indennizzo in relazione agli inadempimenti che venissero accertati in merito ai lamentati disservizi sulle utenze oggetto del contratto.

Pertanto la presente disamina s'incentrerà sulla difformità delle condizioni contrattuali applicate rispetto al contratto sottoscritto.

Nel merito.

Sulla difformità contrattuale rispetto al contratto sottoscritto.

Parte istante ha contestato la mancata applicazione delle condizioni economiche contrattuali di cui "*all'accordo sottoscritto tra la SOAR - xxx e la Vodafone avente ad oggetto la fornitura del servizio di telefonia che prevedeva lo "sconto canone mensile al 100%; rimborso taxa concessione governativa 100%; scontro intercom 100%"* di cui al contratto sottoscritto in data 12 maggio 2010 e relativo al biennio 2010/2012, laddove l'operatore ha sostenuto la correttezza degli addebiti contestati alla luce degli sconti effettuati in seguito al riconoscimento dell'errata fatturazione.

La doglianza dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento, nei termini che seguono.

In primis si richiama l'indirizzo giurisprudenziale ormai consolidato (C. Cass. n. 947/2006), secondo cui l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali.

Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (C. Cass. n. 10313/2004); in mancanza di tali prove, l'utente ha diritto allo storno o al rimborso di quanto indebitamente fatturato.

Nel caso in esame, parte istante ha allegato la documentazione interente il contratto sottoscritto che prevedeva l'applicazione dello "*sconto del canone mensile al 100%; il rimborso della taxa di concessione governativa al 100%; lo sconto intercom al 100%*", ed in base a tale regime pattizio contestava l'errata fatturazione riferita al biennio di vigenza contrattuale 2010-2012 richiedendone contestualmente il rimborso in quanto le fatture "*venivano regolarmente saldate*".

Dalla documentazione in atti, l'operatore ha effettuato un riconoscimento di debito *“nella proposta del 21.3.2012, in cui si impegnava .al riaccredito dei canoni voce ram five senza scatto e della tassa di concessione governativa, relativi agli accordi del precedente contratto erroneamente fatturati; e soprattutto “nella mail del 27.8.2012, si impegnava a rimborsare la cifra totale di euro 23.465,18 relativa a canoni ram five senza scatto e tassa di concessione governativa erroneamente imputati.. ”* Nella propria memoria dichiara di aver *“provveduto ad applicare degli sconti di diversi importi, visibili nelle fatture: AG06185762, AG09521306, AG12895044, AG16303761, AG19767113” e di non aver applicato la Tassa di Concessione Governativa.*

La società istante ha allegato la documentazione recante la dichiarazione di riconoscimento del debito a suo favore per la somma di euro 23.465,18.

Sul punto si richiama inoltre il principio sancito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza 30 ottobre 2001 n. 13533 (cui si è conformata tutta la giurisprudenza di legittimità successiva: cfr. sentt. nn. 2387/2004, 1743/2007, 9351/207, 26953/2008, 15677/2009 e 936/2010, nonché Cass., 20 gennaio 2015, n. 826), secondo cui il creditore che agisca per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno, o anche per l'inesatto adempimento, deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, mentre può limitarsi ad allegare il mero inadempimento della controparte, gravando poi sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento. Nel caso di specie l'istante ha provato l'esistenza del rapporto contrattuale nonché il titolo del suo diritto di credito, laddove l'operatore ha ammesso l'inesatto adempimento allegando le fatture riportanti l'applicazione di sconti in riconoscimento dell'errata fatturazione.

Pertanto l'operatore Vodafone, con riferimento al periodo 12 maggio 2010 – 12 maggio 2012, fino alla fine del ciclo di fatturazione, è tenuto a regolarizzare la posizione amministrativo-contabile della società istante mediante lo storno (ovvero il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) delle somme erroneamente addebitate per un importo di euro 23.465,18 al netto delle note di credito già emesse. Parte istante ha, altresì, diritto al ritiro, a cura e spese del gestore, dell'eventuale pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Sulla fatturazione emessa dopo la disdetta contrattuale.

L'istante lamenta la mancata lavorazione della disdetta contrattuale, inviata tramite raccomandata A/R in data 10 settembre 2012 ricevuta dall'operatore in data 17 settembre 2012, con cui richiedeva la disattivazione di n. 21 utenze mobili - n. 335 1374xxx, n. 335 7538xxx, n.335 7538xxx, n. 335 7704xxx, n. 335 7843xxx, n. 348 0829xxx, n. 348 7373xxx, n. 347 8132xxx, n. 346 0044xxx, n. 348 2117xxx, n. 347 9638xxx, n. 347 9736xxx, n. 348 2113xxx, n. 340 2255xxx, n. 346 3551xxx, n. 349 1832xxx, n. 340 4519xxx, n. 348 8501xxx, n. 347 4128xxx, n. 335 6765xxx, n. 334 6664xxx - successivamente reiterata in data 4 gennaio 2013, 29 gennaio 2014, 5 febbraio 2014 *“poiché delle 21 numerazioni disdettate, solo di 5 era stata presa in considerazione la cessazione da parte di Vodafone. Tale fatturazione illegittima (per 16 utenze) continuava sino al febbraio 2014”*. Dal corredo istruttorio in atti, le utenze interessate dal disservizio risultano le seguenti: n. 335 1374xxx, n. 335 7538xxx, n.335 7538xxx, n. 335 7704xxx, n. 335 7843xxx, n. 348 0829xxx, n. 348 7373xxx, n. 347 8132xxx, n. 346 0044xxx, n. 348 2117xxx, n. 347 9638xxx, n. 347 9736xxx, n. 348 2113xxx, n. 340 2255xxx, n. 349 1832xxx, n. 340 4519xxx. Dal suo canto, l'operatore nulla deduce continuando ad emettere fatture anche dopo la suddetta disdetta del rapporto contrattuale.

La doglianza dell'istante è accoglibile limitatamente a quanto di seguito esposto.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia. Questo principio generale deve essere letto alla luce delle

Condizioni Generali di Contratto Vodafone (art. 19) secondo le quali, *“Il Cliente può recedere dal contratto in ogni momento mediante raccomandata a/r oppure mediante email PEC da inviarsi all’indirizzo vodafoneomnitel@pocert.vodafone.it,,, (omissis).... Il recesso sarà efficace decorsi 30 giorni dalla data di ricezione della raccomandata o dell’email PEC”*. Nel caso di specie l’operatore ha ricevuto la raccomandata A/R con cui veniva comunicata la volontà di recedere dal contratto in essere in data 17 settembre 2012. Pertanto il contratto deve ritenersi risolto a far data dal 17 ottobre 2012, decorsi cioè 30 giorni dalla ricezione della disdetta.

In assenza di controdeduzioni e documentazioni idonee ad escludere la propria responsabilità, è evidente che Vodafone non ha gestito la richiesta di recesso nei tempi previsti dalle Condizioni Generali del Contratto né ha dimostrato di aver adeguatamente informato l’utente delle difficoltà incontrate e di essersi diligentemente attivato per rimuovere gli ostacoli incontrati, dimostrando il compimento di tutte le attività a proprio carico. (Deliberazioni Corecom Toscana n. 160/2015; n. 22/2018;)

Si ritiene con ciò accoglibile la richiesta dell’istante di storno della fatturazione emessa successivamente al 17 ottobre 2012, data in cui il contratto è da intendersi cessato e si dispone lo storno, ovvero, in caso di avvenuto pagamento, il rimborso, di quanto fatturato con riferimento alle seguenti utenze associate al codice cliente n. 6.300273, al netto delle note di credito eventualmente emesse e fino a conclusione del ciclo di fatturazione: n. 335 1374xxx, n. 335 7538xxx, n.335 7538xxx, n. 335 7704xxx, n. 335 7843xxx, n. 348 0829xxx, n. 348 7373xxx, n. 347 8132xxx, n. 346 0044xxx, n. 348 2117xxx, n. 347 9638xxx, n. 347 9736xxx, n. 348 2113xxx, n. 340 2255xxx, n. 349 1832xxx, n. 340 4519xxx. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Parimenti, l’istante lamenta la mancata lavorazione della disdetta contrattuale, inviata tramite raccomandata A/R in data 23 dicembre 2014 ricevuta dall’operatore in data 5 gennaio 2015, con cui richiedeva la cessazione delle seguenti numerazioni collegate al codice cliente n. 6.300273: servizio ADSL n. 580xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx. Dal suo canto, l’operatore nulla deduce continuando ad emettere fatture anche dopo la suddetta disdetta del rapporto contrattuale.

Nel caso di specie l’operatore ha ricevuto la raccomandata A/R con cui veniva comunicata la volontà di recedere dal contratto in essere in data 5 gennaio 2015, pertanto il contratto deve ritenersi risolto a far data dal 4 febbraio 2015, decorsi cioè 30 giorni dalla ricezione della disdetta.

Ciò posto, in ossequio ai principi già richiamati, si ritiene accoglibile la richiesta dell’istante di storno della fatturazione emessa successivamente al 4 febbraio 2015, data in cui il contratto è da intendersi cessato e si dispone lo storno, ovvero, in caso di avvenuto pagamento, il rimborso, di quanto fatturato con riferimento alle seguenti utenze associate al codice cliente n. 6.300273, al netto delle note di credito eventualmente emesse e fino a conclusione del ciclo di fatturazione: servizio ADSL n. 580xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Diversamente, con riferimento alla ritardata cessazione contrattuale, non è accoglibile la richiesta dell’istante *sub vii*), in quanto a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità dell’utente di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti. (*ex plurimis* Delibera Agcom n. 84/14/CIR) Non si ravvisa infatti l’esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile per la ritardata disattivazione, in quanto con la dichiarazione di risoluzione contrattuale l’utente ha manifestato di non avere più interesse all’adempimento della prestazione. Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l’annullamento e il rimborso degli importi) la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto non comporta per l’utente un disagio indennizzabile.

Sulla richiesta di storno/rimborso dei costi dovuti a “titolo di contributo di attivazione nella fattura AG12895044”.

La domanda *sub viii*) contenuta in istanza, volta ad ottenere lo storno della somma di euro 2.377,13 contenuta nella fattura n. AG12895044 del 25 agosto 2016 a titolo di “*contributo di attivazione*”, può essere accolta atteso che l’operatore Vodafone Italia non ha provato quale fosse la tariffa standard e quindi il trattamento di favore riservato alla cliente. Quindi, in assenza di controdeduzioni da parte di Vodafone Italia, deve disporsi lo storno di detto importo in quanto lo stesso deve ritenersi non conosciuto dall’utente in mancanza di evidenze probatorie circa la accettazione delle condizioni contrattuali applicate dall’operatore.

Pertanto l’istante ha diritto alla regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) della somma di euro 2.377,13 addebitata a titolo di “*contributo di attivazione*” nella fattura n. AG12895044 del 25 agosto 2016.

Sulla mancata risposta al reclamo

Parte istante lamenta la mancata risposta ai numerosi reclami, di cui il primo risulta inviato all’indirizzo Pec dell’operatore in data 14 luglio 2014, laddove l’operatore sostiene la legittimità del proprio operato per avervi dato riscontro con missiva del 25 maggio 2015, della quale, tuttavia, non c’è prova né dell’inoltro né della ricezione da parte del destinatario.

La società istante, contesta di non aver mai avuto riscontro al citato reclamo disconoscendo di aver ricevuto qualsivoglia comunicazione da parte dell’operatore.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste di parte istante possono essere accolte come di seguito precisato.

Agli atti non emerge alcun riscontro fornito per iscritto dall’operatore che possa essere considerato efficace in base alla normativa di settore, né è presente nella documentazione del procedimento alcuna contestazione da parte del gestore in merito al mancato riscontro lamentato dall’istante. Infatti, la missiva prodotta agli atti del 25 maggio 2015 non può essere considerata un riscontro al reclamo, atteso che non è riconducibile ad alcun destinatario essendo sfornita di prova sia, della modalità utilizzata per l’inoltro, sia della ricezione da parte del destinatario.

Ciò premesso, atteso che il disposto dell’art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto (e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta), in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all’utente di un indennizzo “da mancata risposta al reclamo”, in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all’articolo 11, comma 2, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP.

Per la determinazione dell’indennizzo si applica l’art. 11, comma 1, dell’Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede, nel caso in cui “l’operatore non fornisca risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell’Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00”. Il medesimo articolo prevede che “l’indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”.

Ai fini del calcolo dell’indennizzo di cui sopra detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell’operatore per la risposta del reclamo del 14 luglio 2014, si determina il *dies a quo* nella data del 28 agosto 2014 ed il *dies ad quem* nel giorno 27 aprile 2017, data dell’udienza di conciliazione.

Pertanto, in accoglimento della domanda *sub vi*), la società Vodafone è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 300,00 nella misura massima.

Infine si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 9 luglio 2019;

DELIBERA

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 18 luglio 2017 dal xxx nei confronti dell'operatore Vodafone Italia S.p.A., che detto operatore provveda:

- 1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:
 - a) la somma di euro 300,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
 - b) la somma di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS;
- 2) a regolarizzare la posizione amministrativa della parte istante mediante:
 - a) lo storno (ovvero il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) delle somme erroneamente addebitate per l'importo di euro 23.465,18 con riferimento al periodo 12 maggio 2010 – 12 maggio 2012, fino alla fine del ciclo di fatturazione, al netto delle note di credito già emesse. Dovrà essere, inoltre, ritirata a cura e spese del gestore, la pratica di recupero del credito eventualmente aperta;
 - b) lo storno della fatturazione emessa successivamente al 17 ottobre 2012, data in cui il contratto è da intendersi cessato, ovvero, in caso di avvenuto pagamento, il rimborso, di quanto fatturato con riferimento alle seguenti utenze associate al codice cliente n. 6.300273, al netto delle note di credito eventualmente emesse e fino a conclusione del ciclo di fatturazione: n. 335 1374xxx, n. 335 7538xxx, n.335 7538xxx, n. 335 7704xxx, n. 335 7843xxx, n. 348 0829xxx, n. 348 7373xxx, n. 347 8132xxx, n. 346 0044xxx, n. 348 2117xxx, n. 347 9638xxx, n. 347 9736xxx, n. 348 2113xxx, n. 340 2255xxx, n. 349 1832xxx, n. 340 4519xxx. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta;
 - c) lo storno della fatturazione emessa successivamente al 4 febbraio 2015, data in cui il contratto è da intendersi cessato, ovvero, in caso di avvenuto pagamento, il rimborso, di quanto fatturato con riferimento alle seguenti utenze associate al codice cliente n. 6.300273, al netto delle note di credito eventualmente emesse e fino a conclusione del ciclo di fatturazione: servizio ADSL n. 580xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx, n. 0587 933xxx. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta;

DELIBERAZIONE
n. 77 del 9 luglio 2019

d) lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) della somma di euro 2.377,13 addebitata a titolo di “*contributo di attivazione*” nella fattura n. AG12895044 del 25 agosto 2016. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1, lettera a), punto 2, dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all’importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di risoluzione della controversia.

E’ fatta salva la possibilità per l’utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell’eventuale maggior danno subito, come previsto dall’art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell’art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell’Autorità ai sensi dell’art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L’operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l’avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell’articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto 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.

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi