



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

DELIBERA N. 16

******* / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)**

(GU14/260219/2020)

Il Corecom Sardegna

NELLA riunione del Corecom Sardegna del 14/04/2021;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate sottoscritta il 27/03/2018 dal Presidente dell’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), dal Presidente della Regione Autonoma della Sardegna d’intesa con il Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Corecom Sardegna, scaduta il 31/12/2020 e successivamente prorogata fino al 31/12/2021 a seguito della delibera del Consiglio dell’Autorità n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020 e della successiva presa d'atto del CORECOM Sardegna (delib n. 1 del 8 gennaio 2021);

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 11, "Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.) della Regione Autonoma della Sardegna" e ss.mm.ii.;

VISTA l’istanza di ***** del 24/03/2020 acquisita con protocollo n. 0131427 del 24/03/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

A conclusione del procedimento di conciliazione semplificata, come da verbale di mancato accordo del 20/01/2020, l'utente *****, codice fiscale *****, ha presentato in data 24/03/2020 l'istanza ai sensi degli art. 14 e ss. del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu) con riferimento al servizio di telefonia mobile - tipo di contratto privato sulla linea 34868****. L'utente riferisce di aver attivato il 29 agosto 2016 l'offerta summer pack per la quale all'atto dell'acquisto, gli era stato detto che l'offerta sarebbe decaduta dopo i primi 3 mesi.

Ciononostante, riferisce di aver ricevuto diverse fatture, la prima a fine 2016 per la quale afferma di aver contattato l'operatore inviandogli una pec in data 14 dicembre 2016 con la quale chiedeva di annullare la richiesta di pagamento su carta di credito e di cessare i rapporti con l'operatore.

Riferisce di aver ricevuto successivamente nel novembre 2019 un ulteriore addebito in relazione al quale provvedeva a inoltrare una altra pec all'operatore chiedendo di ristorare i pagamenti non dovuti, sulla stessa carta utilizzata per l'acquisizione degli indebiti pagamenti. Riferisce infine di ulteriori fatture e di tentativi non riusciti di mettersi in contatto con l'operatore anche tramite i centri assistenza Vodafone.

Afferma infine di aver dovuto pagare, sullo stesso contratto contestato, la fattura AM03***99 del 20/02/2020 di € 12,44.

Chiede:

- 1) il rimborso delle spese accreditate indebitamente sulla sua carta di credito che quantifica in complessivi € 83,98;
- 2) la cancellazione dagli archivi delle eventuali autorizzazioni date all'accredito automatico;
- 3) l'interruzione di ogni ulteriore invio di fatture;
- 4) la cancellazione di tutti i riferimenti personali dagli archivi Vodafone e dei loro collaboratori.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore ha presentato nei termini le controdeduzioni, nelle quali evidenzia l'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nella fatturazione emessa ed oggetto di contestazione. Rileva l'assenza di reclami scritti inoltrati da parte ricorrente.

Nel merito, poi, si eccepisce l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Sotto il profilo amministrativo e contabile, precisa che l'utente è attualmente disattivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto.

3. Motivazione della decisione

Nel merito le richieste dell'istante non possono essere accolte neppure parzialmente. Si precisa, infatti, che nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti applicabili al rito ordinario.

Ne consegue che, trova senz'altro applicazione l'art. 1218 cod. civ., in virtù del quale il creditore della prestazione, ossia l'utente, è tenuto a dare prova dell'esistenza del contratto e del suo contenuto, mentre il debitore, cioè l'operatore, deve fornire la prova del proprio adempimento.

Alla luce di ciò occorre esaminare le richieste dell'utente.

Con riguardo alla domanda sub 1) la richiesta non può essere accolta stante l'assoluta genericità e carenza di documentazione a supporto della posizione dell'istante. L'utente infatti oltre a non aver provveduto a fornire la prova dell'esistenza del contratto-circostanza che per altro sarebbe di per sé sufficiente a determinare il rigetto dell'istanza - non ha allegato alcun elemento utile a supportare le sue richieste

In vero l'istante si è limitato a produrre, per altro nell'ambito della precedente procedura di conciliazione, due mail:

1) La prima con la quale lamenta l'errata fatturazione e chiede di annullare la richiesta di pagamento su carta di credito e di far cessare qualunque rapporto con l'operatore (pec del 14 dicembre 2016 all'indirizzo vodafoneomnitel@pocert.vodafone.it)

2) la seconda con la quale ricorda all'operatore di aver inoltrato la pec di cui al punto 1) con dalla quale l'operatore avrebbe dovuto desumere la sua richiesta di disdire il contratto e con cui richiede di ristorare, sulla stessa carta utilizzata per l'acquisizione degli indebiti pagamenti, i pagamenti non dovuti (pec del 4 novembre 2019 12:14 all'indirizzo disdette@vodafone.pec.it).

Innanzitutto si evidenzia come le suddette mail non siano corredate da idonea ricevuta di consegna e non vi è dunque la prova del fatto che siano state conosciute dal gestore.

A tal proposito, l'art. 6 del D.P.R. n. 68 del 2005 (Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3) prevede che "1. Il gestore di posta elettronica certificata utilizzato dal mittente fornisce al mittente stesso la ricevuta di accettazione nella quale sono contenuti i dati di certificazione che costituiscono prova dell'avvenuta spedizione di un messaggio di posta elettronica certificata. 2. Il gestore di posta elettronica certificata utilizzato dal destinatario fornisce al mittente, all'indirizzo elettronico del mittente, la ricevuta di avvenuta consegna. 3. La ricevuta di avvenuta consegna fornisce al mittente prova che il suo messaggio di posta elettronica certificata è effettivamente pervenuto all'indirizzo elettronico dichiarato dal destinatario e certifica il momento della consegna tramite un testo, leggibile dal mittente, contenente i dati di certificazione."

Sul punto si è espressa più volte la giurisprudenza di legittimità (cfr., da ultimo, Cass., sez. II, ordinanza n. 27250 del 26.10.2018 e Cass., sez. I, ordinanza n. 29732 del 19.11.2018).

Oltre a quanto sopra evidenziato è discutibile inoltre che le stesse possano essere interpretate e qualificate come disdette (il tenore letterale delle stesse, specie quella del 2016 non è inequivocabile e può dar adito a dubbi).

Tutte le suesposte circostanze, unite alla mancata allegazione delle fatture emesse dal gestore, degli estratti conto dai quali si evince il pagamento delle fatture e/o altri elementi utili all'istruttoria, non consentono di pronunciarsi a favore dell'istante.

Egli per altro non ha neppure ritenuto di dover precisare la propria domanda a seguito della richiesta di memorie formulata con l'avvio del procedimento e a seguito delle memorie di replica dell'operatore.

Alla luce di tale premessa la richiesta di rimborso delle somme prelevate dalle carte di credito non può essere rigettata e per gli stessi motivi non può essere accolta neppure la richiesta sub 3), anche se la stessa potrebbe già essere stata soddisfatta, visto che l'operatore ha dichiarato in memoria che l'istante risulta attualmente disattivo.

Non possono, infine, neanche essere accolte le richieste sub 2) e 4). Ciò in primis in considerazione del fatto che l'utente non ha prodotto documenti a sostegno della propria richiesta (il contratto dal quale desumere gli obblighi assunti dall'operatore anche in ordine alla gestione dei dati o eventuali richieste di cancellazione dagli elenchi).

Si ricorda, inoltre, che ai sensi del Regolamento di procedura, la pronuncia di definizione è a contenuto vincolato e prevede esclusivamente la possibilità di condannare l'operatore alla cessazione della condotta lesiva, al rimborso/storno di somme non dovute e alla liquidazione degli indennizzi.

Ne consegue che esulano dalla competenza di questo CORECOM le domande che non possono essere ricondotte alla predetta previsione e dunque le richieste di cancellazione da archivi dell'operatore o similari.

DELIBERA

Articolo 1

1. Rigetta l'istanza per le motivazioni di cui in premessa.
2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.
3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità.

Cagliari, 14 aprile 2021



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

LA PRESIDENTE

Luisa Anna Ronchi