

## **DELIBERA N. 33**

**\*\*\*\*\* / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)  
(GU14/318816/2020)**

### **Il Corecom Sardegna**

NELLA riunione del Corecom Sardegna del 06/07/2021;

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 modificata 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. 353/19/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 25/08/2020 acquisita con protocollo n. 0349186 del 25/08/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

A conclusione del procedimento di conciliazione, come da verbale di mancato accordo del 27/07/2020, l'utente \*\*\*\*\* , codice fiscale \*\*\*\*\* , ha presentato in data 25/08/2020 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 S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu).

Servizio di Telefonia fissa

Tipo di contratto: Privato.

L'utente riferisce di aver ricevuto una fattura di € 330,75 successivamente a migrazione ad altro operatore e di aver restituito il modem.

Chiede pertanto

- a) lo storno della fattura AM09189516 del 14 maggio 2020 in quanto per migrazione è passata ad altro operatore;
- b) l'indennizzo di € 100,00 per pratica commerciale scorretta.

### **2. La posizione dell'operatore**

L'operatore ha presentato nei termini le controdeduzioni, nelle quali conferma, in riferimento alle contestazioni formulate, la correttezza della fatturazione emessa ed oggetto di doglianza.

Nel caso di specie, difatti, l'utente ha effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto avvenuta nel mese di settembre 2019.

Nel merito precisa che l'importo contestato è richiesto per compensare le offerte e le promozioni attivate a favore dell'utente e sostenibili dal gestore solo ed esclusivamente qualora lo stesso mantenga il rapporto contrattuale per almeno 24 mesi garantendo in tal modo un introito bimestrale in grado di coprire sul lungo periodo i costi sostenuti dal gestore per la fornitura del servizio in offerta o in promozione. La disattivazione, quindi, considerati i benefici tariffari di cui l'istante godeva, è da ritenersi anticipata e, pertanto, gli oneri di recesso sono dovuti conformemente alla disciplina corrente ed in particolare alla legge 40/2007, art. 1, in cui si chiarisce che è vietata la previsione di termini temporali fatti salvi, tuttavia, i vincoli di durata di eventuali offerte promozionali comportanti prezzi più favorevoli per il consumatore.

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, nonché la mancanza di una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM. Contesta infine la mancanza di prove a sostegno della tesi dell'operatore che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore, nonché l'assenza di reclami scritti inoltrati da parte ricorrente. Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di € 330,75.

### **3. Motivazione della decisione**

In via preliminare, occorre esaminare l'eccezione sollevata dall'operatore con riferimento all'inammissibilità di qualsiasi richiesta risarcitoria in base a quanto stabilito dall'art. 20, comma 4, della Delibera 353/2019/CONS.

L'eccezione è infondata.

L'art. 20 del Regolamento di procedura ai commi 4 e 5 prevede che "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno".

In primo luogo, non si rinvencono istanze che possano essere qualificate come risarcitorie.

In ogni caso, secondo un consolidato orientamento dell'Autorità, anche le domande qualificate come risarcitorie possono in questa sede essere convertite, in domande conformi alle norme anzidette.

Nel merito

a) La richiesta dell'istante di storno della fattura non può essere accolta. In primis in quanto la fattura non è stata contestata: dalla documentazione in atti, non emergono reclami rivolti all'indirizzo dell'operatore e la mancata contestazione delle fatture nei termini previsti ne comporta la loro completa accettazione.

Va detto inoltre che dall'esame della fattura AM09189516 i costi applicati dal gestore in quanto certamente riconducibili a somme dovute per recesso da offerte promozionali, sono legittimi.

Il contratto oggetto del presente procedimento è depositato in atti dall'operatore, infatti, prevede, a fronte di specifiche offerte promozionali, un vincolo di durata di 24 mesi che l'istante non ha rispettato (ha effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto avvenuta nel mese di settembre 2019).

In particolare la proposta contrattuale firmata dall'istante prevede: "Le offerte prevedono una permanenza minima di 24 mesi con rinnovo in automatico salvo disattivazione e pagamento degli eventuali sconti e/o rinnovi gratuiti già fruiti in caso di

recesso anticipato, un costo di disattivazione di € 28,00 in caso di passaggio ad altro operatore o cessazione della linea fissa e pagamento delle eventuali rate residue del costo di attivazione...”

A tal proposito si precisa che la pratica commerciale, posta in essere dagli operatori di telefonia, di subordinare il diritto allo sconto, che il cliente acquisisce sottoscrivendo l’offerta promozionale, alla condizione del mancato esercizio del recesso entro un certo termine, espressamente accettato dall’utente è stata ritenuta pienamente legittima dai Giudici amministrativi.

Al riguardo si richiama il T.A.R. del Lazio, con sentenza n. 5361/2009, confermata poi dal Consiglio di Stato (sentenza n. 1442/2010), il quale ha operato una distinzione tra la pratica – ritenuta illegittima – di addebitare all’utente, al momento del recesso anticipato, anche le spese sostenute al momento dell’instaurazione del rapporto contrattuale, e quella di chiedere il rimborso degli sconti già praticati al cliente in ragione di un vincolo di durata contrattuale non rispettato. Nel primo caso infatti “elemento qualificante la fattispecie è la presenza di un soggetto debole (l’utente) perché obbligato, ove interessato ad acquisire un determinato servizio, ad accettare le condizioni unilateralmente fissate dal soggetto forte (l’operatore), con la conseguenza che l’unica alternativa che gli si offre è la rinuncia all’acquisto del prodotto” (cfr. sent. n. 5361/09 Tar Lazio). Da questa disparità tra i due soggetti, il decreto Bersani, così come interpretato dall’Autorità e dai Giudici amministrativi, ha fatto derivare il divieto per gli operatori di addebitare costi diversi da quelli effettivamente originati dal recesso anticipato, e segnatamente impedendo l’addebito dei costi sostenuti per l’attivazione iniziale. Nel secondo caso (corrispondente a quello qui in esame) invece “l’operatore mette a disposizione dell’utente due diverse offerte, fra le quali egli è libero di scegliere, una a prezzo pieno, dalla quale può in ogni momento recedere salvo preavviso, ma senza essere sottoposto a rimborsi per spese diverse da quelle sostenute dall’operatore per la disattivazione dell’impianto [...], e un’altra promozionale a prezzo ridotto, per la quale l’operatore ha invece prefissato una durata che non preclude all’utente il recesso anticipato, ma che consente al primo (che ha fatto affidamento su un arco temporale di vigenza del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della controprestazione offerta) di recuperare, al momento del recesso anticipato, quanto il ripensamento (legittimo) dell’utente non gli ha consentito di ottenere” (cfr. sentenza Tar Lazio citata, confermata, anche dal Consiglio di Stato)

b) La richiesta di indennizzo per pratica commerciale scorretta, non può essere accolta sia perché indeterminata e generica sia perché non rientra tra le fattispecie indennizzabili ai sensi del Regolamento indennizzi.

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

- 1.** il rigetto dell’istanza.



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, 6 luglio 2021

LA PRESIDENTE

Luisa Anna Ronchi