

**REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

Delibera numero 45 /2013

della seduta del Comitato Regionale per le Comunicazioni del 4 giugno 2013

OGGETTO

Definizione della controversia Gerbac/Vodafone Omnitel N.V.

COMITATO

1. Paolo FRANCIA – Presidente
2. Giancarlo SERAFINI – Vicepresidente
3. Franco DEL CAMPO
4. Maria Lisa GARZITTO

<u>PRESENTI</u>	<u>ASSENTI</u>
X	
X	
	X
X	

Segretario verbalizzante: Edoardo Boschin.

In ordine all'oggetto, il Comitato ha discusso e deliberato quanto appresso:

IL COMITATO

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" e, in particolare, l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la legge regionale 10 aprile 2001, n. 11 "Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)" e, in particolare, l'articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale "il Co.Re.Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell'Autorità, ad esso delegate ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all'articolo 5 del regolamento approvato con deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53";

VISTO l'Accordo quadro del 4 dicembre 2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "Agcom"), la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle regioni e delle Province autonome;

VISTA la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazione di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Friuli Venezia Giulia", sottoscritta a Otranto il 10 luglio 2009 e, in particolare, l'articolo 4, comma 1, lett. e);

VISTA la delibera dell'Agcom n. 173/07/CONS recante "Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e il relativo Allegato A (di seguito, per brevità, "Il Regolamento");

VISTA la delibera dell'Agcom n. 73/11/CONS recante "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481";

VISTA la delibera dell'Agcom n. 276/13/CONS recante "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazione elettroniche";

VISTA l'istanza acquisita agli atti con prot. n. VC/9357/12, con la quale la signora Gerbac ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. FVG per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Omnitel N.V. (di seguito, per brevità, "Vodafone");

VISTA la nota prot. n. VC/994/13, con la quale il Servizio di supporto alle attività del Co.Re.Com. FVG ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La ricorrente contesta nei confronti di Vodafone l'attivazione di servizi non richiesti con contratto con codice cliente _____ sull'utenza fissa 040. _____ e l'addebito dei relativi costi

In particolare, con l'istanza di definizione della controversia la ricorrente ha dichiarato:

1) di aver richiesto a Vodafone, in data 17 luglio 2012 nel corso del primo incontro avanti il Co.Re.Com. FVG, l'esibizione di copia del contratto o sua registrazione (vocale) evidenziando, in tale circostanza, di non aver rilasciato autorizzazione alcuna a incassare le fatture tramite addebito su conto corrente;

2) di aver ricevuto per iscritto, alcuni giorni prima della seconda udienza di conciliazione fissata per il

giorno 11 settembre 2012, una proposta di conciliazione con la quale il gestore comunicava di non aver in corso alcun abbonamento né di aver attiva alcuna utenza mobile o fissa intestata alla ricorrente;

3) di non aver ricevuto, in ogni caso, chiarimenti riguardo alla fonte da cui Vodafone avrebbe tratto i dati personali utilizzati per riscuotere, a mezzo r.i.d. bancario, il pagamento di una fattura.

Tutto ciò premesso, la ricorrente chiedeva "considerata la normativa vigente in materia di dati personali... ai sensi dell'art. 7 del D.L.vo 30 giugno 2003 di essere messa conoscenza su quali siano i miei dati personali in possesso di Vodafone e di come questi sono custoditi" nonché "gli estremi identificativi del titolare e dei responsabili di dati e se questi sono stati trattati seguendo le disposizioni in tema di sicurezza".

Chiedeva, quindi, "un equo indennizzo precisando che tutta la questione evidenziata mi ha procurato un forte stato di stress emotivo" accentuato anche dal fatto di continuare a ricevere lettere e telefonate di sollecito per il recupero del presunto credito.

La Società non si costituiva nel procedimento dichiarandosi, in ogni caso e nelle vie brevi, disponibile a comporre bonariamente la controversia.

II. Motivi della decisione

In via preliminare si deve evidenziare che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, come previsto dall'articolo 19, comma 4, a mente del quale "L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità".

Pertanto, nel presente procedimento non trova accoglimento né la domanda relativa al risarcimento del danno né quelle relative all'asserito indebito trattamento dei dati personali in quanto l'accertamento di questo aspetto è di competenza di altra Autorità.

Tanto premesso, si deve evidenziare, in base alla documentazione disponibile in atti e alle dichiarazioni rese dalle parti, che l'oggetto della controversia si incentra sulla attivazione di servizi non richiesti.

La domanda della ricorrente merita di essere accolta per le motivazioni di seguito esposte.

La contestazione relativa all'attivazione del contratto con codice cliente risulta essere fondata atteso che il gestore non ha fornito alcuna documentazione idonea a dimostrare la volontà della ricorrente di attivare il predetto rapporto contrattuale.

Come più volte ribadito dall'Agcom in ossequio a quanto stabilito dall'art. 57 del Codice del Consumo in materia di fornitura non richiesta (che vieta la fornitura di beni o servizi al consumatore in mancanza di una sua previa ordinazione nel caso in cui la fornitura comporti una richiesta di pagamento e, in caso di fornitura non richiesta, "libera" il consumatore dall'obbligo della prestazione corrispettiva), l'articolo 3 dell'allegato A) della delibera Agcom n. 664/06/CONS dispone che "in caso di attivazioni o disattivazioni di linee o contratti o di forniture di beni o servizi non richiesti gli operatori non pretendono dagli utenti alcuna prestazione corrispettiva e provvedono, a loro cura e spese, al ripristino delle condizioni tecniche e contrattuali pre-esistenti o al ritiro di detti beni. Tutti i costi, tra i quali quelli derivanti dal ripristino della precedente configurazione, sono a carico dell'operatore che ha disposto l'attivazione o la disattivazione della prestazione non richiesta dall'utente, che, pertanto, non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva".

Ne consegue che, avendo la società Vodafone ha attivato un servizio senza dar prova del rispetto delle disposizioni concernenti le procedure di attivazione dei servizi di comunicazione e, in definitiva, della regolare e corretta gestione dell'utenze, non è da ritenersi dovuto il pagamento degli importi fatturati e ad oggi insoluti.

Pertanto, l'operatore convenuto è tenuto a disporre la regolarizzazione della posizione contabile

amministrativa mediante lo storno delle fatture fino ad oggi insolute nonché il ritiro della pratica recupero crediti, a propria cura e spese.

E', poi, da ritenersi dovuto il rimborso di quanto eventualmente già prelevato da Vodafone dal conto corrente dell'istante a titolo di corrispettivo per il servizio contestato.

Infine, la ricorrente ha diritto alla corresponsione di un indennizzo per il cui *quantum* occorre fare riferimento, all'articolo 8, comma 1, della delibera Agcom 73/11/CONS (ovvero di € 5,00 per ogni giorno di attivazione non richiesta).

Per quanto riguarda il periodo sul quale calcolare l'indennizzo, in mancanza di una data certa ricavabile dagli atti sulla effettiva attivazione del servizio non richiesto, deve prendersi a riferimento il periodo compreso tra il 2 dicembre 2011 e il 2 maggio 2012; periodo coincidente con la data di inizio e di fine fatturazione, per un totale di 151 giorni. Ne consegue che l'importo totale dell'indennizzo ammonta a € 760,00 (€ 5,00 moltiplicato per 152 gg.).

Infine, in merito alle spese di procedura, in considerazione della partecipazione dell'utente all'udienza di conciliazione, si ritiene di liquidare la somma di € 50,00 in favore dell'istante a titolo di rimborso delle spese di procedura.

CONSIDERATO che la società Vodafone non ha dimostrato di avere correttamente gestito la posizione della ricorrente, in conformità a quanto disposto dall'articolo 57 del codice del consumo e dall'art. 3 dell'allegato A) della delibera Agcom n. 664/06/CONS;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che l'accertata responsabilità per l'attivazione del servizio non richiesto, in assenza di qualsiasi elemento di prova, è ascrivibile esclusivamente alla società Vodafone secondo i parametri sopra menzionati;

RITENUTO, infine, di liquidare, in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento approvato con delibera dell'Agcom n. 173/07/CONS, l'importo di € 50,00 (cinquanta/00);

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la nota prot. VC/3900/13, con la quale è stata trasmessa al Comitato la relazione del Responsabile del Procedimento e la proposta di decisione formulata ex articolo 19 della delibera Agcom n. 173/07/CONS;

UDITA la relazione del Presidente

DELIBERA

1. La società Vodafone Omnitel N.V., in accoglimento dell'istanza formulata dalla signora Gerbac, è tenuta, in favore della stessa, a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario, la somma di € 760,00 (settecentosessanta/00) a titolo di indennizzo per l'attivazione di un servizio non richiesto computato moltiplicando il parametro di € 5,00 per il numero di 152 giorni intercorrenti dal 2 dicembre 2011 al 2 maggio 2012 (periodo coincidente con quello di fatturazione) secondo il disposto di cui 8, comma 1, dell'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS, con maggiorazione degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia sino al soddisfo;

2. La società Vodafone Omnitel N.V. è tenuta, altresì:

- a rimborsare le somme eventualmente pagate dalla ricorrente in relazione all'erogazione del servizio non richiesto;

- a disporre la regolarizzazione della posizione contabile amministrativa aperta a carico della ricorrente, mediante lo storno delle fatture ad oggi insolute nonché a disporre il ritiro della pratica recupero crediti, a

propria cura e spese;

- a disporre la definitiva regolarizzazione della posizione contrattuale della ricorrente, mediante la cessazione del contratto con codice cliente .

3. La società Vodafone Omnitel N.V. è tenuta a liquidare alla ricorrente, tramite assegno o bonifico bancario, l'importo di € 50,00 (cinquanta/00) quale rimborso delle spese sostenute dalla ricorrente per l'esperimento del tentativo di conciliazione ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera Agcom n. 173/07/CONS.

4. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 19, comma 5, della delibera Agcom n. 173/07/CONS e dall'articolo 11, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP.

5. Ai sensi dell'articolo 19, comma 3, della delibera Agcom n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, come previsto dall'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.

6. La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. FVG, assolvendo, in tal modo, ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'articolo 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 *"Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile"*.

7. La società Vodafone Omnitel N.V. è tenuta, altresì, a comunicare al Co.Re.Com. FVG l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

8. Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

9. Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del decreto legislativo n. 104 del 2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

IL SEGRETARIO VERBALIZZANTE

- Edoardo BOSCHINI -

IL PRESIDENTE

- Paolo FRANCA -