

DELIBERA 390/2023/CRL/UD del 08/09/2023
G. Vxxx / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/403762/2021)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 08/09/2023;

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;

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

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 del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza di **G. Vxxx** del 10/03/2021 acquisita con protocollo n. 0121013 del 10/03/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Nella ricostruzione fornita dall’istante, lo stesso, lamentava che in data: “ (...) Marzo 2018 ho potuto constatare che, a mia insaputa, erano state attivate da lungo tempo sulla mia utenza telefonica mobile contraddistinta dal numero 3287xx alcuni servizi non richiesti quali: A) "Vodafone Exclusive" al costo di € 1,90 ogni 28 giorni; B) "Rete Sicura" al costo di € 1,00 ogni 28 giorni; C) "Costo piano Sim" (non comunicato e senza che sia mai pervenuta l'informativa sul diritto di recesso) al costo di € 0,49 a settimana; D) "servizi accessori", non meglio specificati, da (almeno) il 5.5.2018 alla data del 18.10.2018, al costo di € 0,12 allo scatto. Evidenzio che l'unica promozione da me richiesta è quella "tutto incluso" denominata "Special 4G" in virtù della quale ero tenuto al pagamento di € 10,00 mensili. Rilevo, inoltre, che nell'impossibilità di ottenere un estratto conto per un periodo superiore ai 6 mesi antecedenti, le somme di cui si richiede la restituzione tengono conto del solo lasso temporale compreso tra il 27.9.2017 ed il 26.3.2018 (voci A-C) e dal 5.5.2018 al 18.10.2018 (voce D). Infine, il tentativo di conciliazione esperito mediante piattaforma Conciliaweb in data 18.12.2020 terminava con esito negativo. Alla luce di quanto esposto, si richiede al Corecom Lazio di definire la controversia mediante l'accoglimento delle seguenti conclusioni. Voglia l'On.le Corecom Lazio condannare la Vodafone Italia S.p.a., in persona del legale rappresentante in carica, P.I. 08539010010 con sede in Ivrea (TO), Via Jervis 13, al pagamento, previa esibizione degli estratti conto riferibili alla suddetta utenza telefonica dall'inizio del rapporto contrattuale (Aprile 2017) e salvo migliori conteggi, della complessiva somma di € 1.266,00 di cui: 1) € 36,00 (di cui € 11,40 per Vodafone Exclusive; € 6,00 per Rete Sicura; € 11,76 per costo piano SIM; € 6,84 per "servizi accessori dal 5.5.2018 al 18.10.2018) a titolo di restituzione degli importi illegittimamente addebitati; 2) € 815,00 (€ 5,00 x 161 giorni) per l'attivazione di servizi non richiesti ex art. 9 All. A Del. 347/18/CONS, dal 27.9.2017 al 9.3.2018; 3) € 415,00 (€ 2,50 x 166 giorni) per l'attivazione di servizi accessori non richiesti ex medesima normativa, dal 5.5.2018 al 18.10.2018. Con salvezza di integrazione della domanda all'esito dell'esame degli estratti conto integrali e di integrazione degli importi maturandi sino alla disattivazione dei servizi accessori autonomamente attivati, e con vittoria di spese e compensi professionali.”. Disservizi segnalati: 1. Applicazione di condizioni contrattuali diverse da quelle prospettate/pattuite Sulla scorta di tali premesse, l’istante chiede Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu): 1) € 36,00 (di cui € 11,40 per

Vodafone Exclusive; € 6,00 per Rete Sicura; € 11,76 per costo piano SIM; € 6,84 per "servizi accessori dal 5.5.2018 al 18.10.2018) a titolo di restituzione degli importi illegittimamente addebitati; 2) € 815,00 (€ 5,00 x 161 giorni) per l'attivazione di servizi non richiesti ex art. 9 All. A Del. 347/18/CONS, dal 27.9.2017 al 9.3.2018; 3) € 415,00 (€ 2,50 x 166 giorni) per l'attivazione di servizi accessori non richiesti ex medesima normativa, dal 5.5.2018 al 18.10.2018. Con salvezza di integrazione della domanda all'esito dell'esame degli estratti conto integrali e di integrazione degli importi maturandi sino alla disattivazione dei servizi accessori autonomamente attivati, e con vittoria di spese e compensi professionali". Lo stesso a seguito delle memorie difensive dell'operatore del 21.07.2021 ha così replicato: 1) Sull'eccepita inammissibilità/improcedibilità di richieste economiche non coincidenti con quelle avanzate in fase di conciliazione. Nella propria memoria difensiva, la Vodafone Italia S.p.a. ha eccepito la inammissibilità e improcedibilità di "eventuali richieste, anche economiche, formulate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione" ed ha delegato a codesta Autorità il compito di verificare la coincidenza tra quanto richiesto nell'istanza di definizione e quanto richiesto nel procedimento di conciliazione (pagg.1 e 2 memoria difensiva Vodafone Italia S.p.a.). A tale proposito preme evidenziare come la contestazione suddetta sia del tutto priva del carattere di specificità previsto come necessario ai fini della decisione dall'art. 115 c.p.c.: non è stata, infatti, indicata, nemmeno sommariamente, la parte dell'istanza di definizione che sarebbe divergente rispetto all'istanza di conciliazione. È bene sottolineare che tale specifica individuazione di eventuali divergenze non può essere certamente demandata ad un organo terzo ed imparziale, chiamato a decidere sulla controversia, ma deve essere specificamente allegata dalla parte che intende avvalersene. (...) 2) Sull'asserita sottoscrizione da parte dell'istante dei servizi non richiesti In secondo luogo, Vodafone Italia S.p.a. ha sostenuto, nella propria memoria difensiva, che "i tre servizi indicati dall'utente... sono regolarmente presenti nella proposta di abbonamento sottoscritta dall'istante" (cfr. pag. 2 memoria difensiva Vodafone Italia S.p.a.). Ebbene, tale circostanza risulta nuova in quanto non è mai stata eccepita né nei riscontri forniti dalla Vodafone Italia S.p.a. prima dell'introduzione del tentativo di conciliazione, né in fase conciliativa, oltre che priva di supporto probatorio non avendo la Controparte depositato la prova della sottoscrizione da parte dell'utente dei servizi in questione. Peraltro, la tesi dell'attivazione dei servizi non richiesti mediante sottoscrizione della proposta di abbonamento è smentita dallo stesso riscontro fornito da Vodafone Italia S.p.a. in data 12.4.2018 – che, in considerazione della novità dell'eccezione e della conseguente esigenza di replicarvi sorta successivamente al deposito della memoria difensiva della Vodafone Italia S.p.a., si allega -, ha affermato per "Vodafone 19" (= Costo piano SIM) che il servizio era stato attivato mediante sottoscrizione del contratto, nel mentre per Rete Sicura si è limitata a elogiarne l'utilità ("In merito a Rete Sicura siamo ad informarLa che è un servizio Vodafone che protegge smartphone e tablet durante la navigazione Internet su rete mobile ... basta navigare su Rete Sicura per essere protetti") e per Vodafone Exclusive si è limitata a riferirne l'avvenuta disattivazione in data 8.4.2018 ed a comunicare la disponibilità ad eseguire un rimborso, peraltro mai eseguito. Dunque, è la stessa Vodafone Italia S.p.a. a

sconfessare, tramite la missiva del 12.4.2018, la tesi della sottoscrizione dei servizi all'atto della sottoscrizione del contratto. Devesi, comunque, sottolineare che Vodafone Italia S.p.a. nulla ha eccepito in merito all'attivazione dei "servizi accessori" dal 5.5.2018 al 18.10.2018 che, dunque, risultano essere stati illegittimamente attivati. 3) Sull'eccepita decorrenza del diritto all'indennizzo dalla data di segnalazione Infine, in relazione all'eccezione proposta di decorrenza dell'indennizzo dalla data in cui il disservizio è stato segnalato mediante reclamo, corre l'obbligo di segnalare l'istante ha proposto reclamo per il tramite dell'Avv. Emanuela Ceccanti mediante pec del 30.3.2018, non appena, mediante un controllo casuale della propria pagina personale del sito Vodafone Italia S.p.a., ha avuto modo di constatare il continuo addebito di somme di piccolo importo di cui non aveva avuto contezza proprio a causa della loro esiguità: a riprova, si deposita la comunicazione mail di registrazione sul sito Vodafone, necessaria ad accedere ai dati della propria utenza, datata 27.3.2018 (reclamo: 30.3.2018). Dunque, l'utente si è prontamente attivato non appena ha avuto contezza dell'illegittimo addebito di somme non dovute ed ogni tentativo di limitare il diritto all'indennizzo alla data di segnalazione del disservizio sulla scorta di pronunce riguardanti fattispecie ben diverse riguardanti malfunzionamenti agevolmente riscontrabili (sospensione linea telefonica), non potrà trovare accoglimento.

2. La posizione dell'operatore

Il gestore Vodafone Italia S.p.a.-TeleTu si è costituito replicando che: "(...) In via preliminare si eccepisce l'inammissibilità e l'improcedibilità di eventuali richieste, anche economiche, formulate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione. Invero, eventuali domande eccedenti la richiesta trattata dinanzi al Co.Re.Com., dovranno essere considerate necessariamente improcedibili poiché per le stesse non risulta assolto l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione. (...) Vodafone evidenzia l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nell'erogazione del servizio. I tre servizi indicati dall'utente, difatti, attivati contestualmente all'attivazione della sim 32875xxxx e ad oggi disattivi, sono regolarmente presenti nella proposta di abbonamento sottoscritta dall'istante e, quindi, contrattualmente previsti. Per mero tuziorismo difensivo, inoltre, si pone in rilievo che la presenza di reclami o segnalazioni circa eventuali disservizi o altro assume un peso determinante ai fini dell'accoglimento delle istanze e delle relative richieste indennitarie. Si richiama, a tal riguardo, l'approfondita raccolta di provvedimenti emanati dall'Agcom che confermano l'orientamento, ormai consolidato, secondo il quale gli indennizzi, nei casi in cui sia stata accertata l'effettiva responsabilità del gestore, devono essere riconosciuti a far data dalla prima segnalazione provata agli atti dalla parte istante (Delibere n. 38/12/CIR, n. 22/13/CIR, n. 89/15/CIR, n. 65/15/CIR, n. 22/16/CIR). È d'uopo, oltre a ciò, citare la Delibera n. 59/18/CIR con la quale l'Agcom, rigettando una domanda di indennizzo per disservizi, stabilisce che (...) La presenza di reclami è, altresì, dirimente ai fini della delimitazione del periodo da reputare eventualmente indennizzabile. In una recentissima pronuncia, difatti, l'Agcom,

pur accogliendo in modo parziale le richieste di indennizzo dell'utente, le ha circoscritte proprio sulla base della presenza dei reclami: “tuttavia, benché l'istante lamenti la sospensione dei servizi a far data dal 10 dicembre 2016, il primo reclamo in atti è datato 7 marzo 2017, solo il 16 marzo seguente il Sig. XXX ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto e il 20 marzo 2017 ha depositato presso il CORECOM competente l'istanza per l'adozione di un provvedimento urgente di riattivazione della linea su rete Tiscali Italia S.r.l. Ciò stante, sebbene si ritenga Vodafone Italia S.p.A. responsabile della sospensione della linea in assenza di preavviso, l'individuazione del dies a quo ai fini del calcolo del relativo indennizzo non può coincidere con la data del 10 dicembre 2016 in quanto la rilevata inerzia dell'istante, a fronte del disservizio di cui si duole, contraddice la sussistenza di un interesse concreto all'ottenimento puntuale della prestazione. Pertanto, nonostante Vodafone Italia S.p.A. non abbia dimostrato il regolare funzionamento dei servizi nel periodo compreso dal dicembre 2016 al luglio 2017, si osserva che la documentazione depositata dall'istante non prova il contrario, ma anzi l'inoperosità dell'utente antecedentemente al mese di marzo 2017 rileva sotto il profilo del principio giuridico del concorso del fatto colposo del creditore di cui all'articolo 1227 del codice civile, espressamente richiamato anche nelle Linee Guida di cui sopra. Nel caso di specie, infatti, premesso che al fascicolo non risultano reclami aventi a oggetto contestazioni delle fatture insolute, può ritenersi che l'istante, creditore dell'indennizzo da inadempimento, non ha usato l'ordinaria diligenza per evitare la causazione del disservizio di cui si duole in quanto ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto solo nel mese di marzo 2017. Analoghe considerazioni valgono in merito all'individuazione del dies ad quem. Infatti, nonostante l'utente adduca che sino al mese di luglio 2017 la linea non era stata riattivata, si rileva che dopo l'adozione del provvedimento temporaneo adottato dal CORECOM Campania, in data 28 marzo 2017, non risultano ulteriori reclami di disservizio; pertanto, nulla testimonia il persistere dello stesso”. In virtù di quanto sopra esposto, pertanto, la domanda di indennizzo di euro 1.266,00 dovrà essere rigettata. -2.3 Nel merito, poi, si eccepisce che in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/CONS, articolo 20, comma 4, “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”. Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto. Per tutto quanto sin qui esposto Vodafone Italia S.p.a. reitera le eccezioni più sopra indicate, contestando, altresì, le affermazioni

dell'utente e, soprattutto, le richieste di indennizzo, storno e rimborso con conseguenziale, integrale, rigetto delle domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa.”

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere accolta nei termini seguenti. L'istante ha affermato che all'atto della sottoscrizione dell'abbonamento non veniva data alcuna evidenza che sarebbero stati attivati unitamente all'utenza altri servizi opzionali, lo stesso a dimostrazione di ciò allega una comunicazione del gestore del 12.04.2018, indirizzata all'avv. C., per la parte oggi istante, ha affermato: “per “Vodafone 19” (= Costo piano SIM) che il servizio era stato attivato mediante sottoscrizione del contratto, nel mentre per Rete Sicura si è limitata a elogiare l'utilità (“In merito a Rete Sicura siamo ad informarLa che è un servizio Vodafone che protegge smartphone e tablet durante la navigazione Internet su rete mobile ... basta navigare su Rete Sicura per essere protetti”) e per Vodafone Exclusive si è limitata a riferirne l'avvenuta disattivazione in data 8.4.2018 ed a comunicare la disponibilità ad eseguire un rimborso, peraltro mai eseguito. unque, è la stessa Vodafone Italia S.p.a. a sconfessare, tramite la missiva del 12.4.2018, la tesi della sottoscrizione dei servizi all'atto della sottoscrizione del contratto. Devesi sottolineare che Vodafone Italia S.p.a. nulla ha eccepito in merito all'attivazione dei “servizi accessori” dal 5.5.2018 al 18.10.2018, che, dunque, risultano essere stati illegittimamente attivati. Ad ogni modo, si ritengono coincidenti le richieste di indennizzo n° 2 e 3, per il periodo 5.5.2018 al 18.10.2018, in quanto in questo caso l'attivazione di servizi non richiesti comprende anche l'attivazione di servizi accessori non richiesti. Si compensano le spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. 1. di accogliere parzialmente l'istanza del signor **G. Vxxx** o nei confronti della società Vodafone Italia S.p.a.-TeleTu, che pertanto è tenuta: - a norma dell'art.9 Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS a corrispondere l'importo di € 815,00 a titolo di indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti e per l'attivazione di servizi accessori non richiesti, - a corrispondere € 36,00, a titolo di restituzione di quanto illegittimamente addebitato (di cui € 11,40 per Vodafone Exclusive; € 6,00 per Rete

Sicura; € 11,76 per costo piano SIM; € 6,84 per "servizi accessori dal 5.5.2018 al 18.10.2018).

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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 08/09/2023

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to