

DELIBERA 509/2022/CRL/UD del 16/12/2022
M. L. Pxxx / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/139280/2019)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 16/12/2022;

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 M. L. Pxxx del 21/06/2019 acquisita con protocollo n. 0272089 del 21/06/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, Sig.ra Pxxx M. L., cliente Vodafone con codice n°1.637xxx, esponeva di aver subito un grave disagio a seguito del mal funzionamento della Wifi. Ed infatti, malgrado la pubblicità dell'operatore garantisse un segnale idoneo in tutta casa, nella realtà questo non avveniva e pertanto si vedeva costretta ad inoltrare reclamo avverso l'operatore. In detta occasione, veniva informata della possibilità di collocare un apparecchio che aumentasse il segnale. Non solo il problema non veniva risolto, ma l'istante rilevava addirittura un aumento della spesa, anche se minimo e pertanto decideva di recedere dal contratto. All'esito del recesso, in data 19.12.2018, le veniva inviata la fattura n°123271482, per € 109,00. In data 14.5.19, si concludeva il procedimento per l'esperimento del tentativo di conciliazione e si dava atto che nessun accordo risultava possibile. L'utente chiedeva quindi: "...rimborso fattura n.A123271482 del 19/12/18 per aumento rata. Chiedo la chiusura della posizione contrattuale senza oneri e spese e l'eventuale ritiro della pratica di recupero crediti. L'annullamento ed il rimborso di tutte le fatture non dovute, Un equo indennizzo ai sensi delle delibere Agcom per l'applicazione di condizioni contrattuali difformi da quanto pattuito e penali per recesso e per la mancata risposta ai reclami effettuati sia per iscritto che telefonicamente". La quantificazione dei rimborsi, come indicata dall'utente, ammontava ad € 350,00.

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva la Vodafone Italia S.p.a., eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate, dal momento che sarebbe stata l'istante ad aver attivato l'utenza con il profilo "Iper Fibra", successivamente disattivata per migrazione dal 20.10.2018. Per quanto attiene alle problematiche sull'utilizzo della rete Wifi l'operatore afferma che: "detta rete, come anche tutte le reti mobili, ovvero non collegate alla rete tramite cavo, risentono incontrovertibilmente di interferenze quali schermature o pareti che potrebbero rendere il segnale meno fluido, circostanza in alcun modo ascrivibile alla responsabilità della scrivente società". Stando a quanto assunto dall'operatore, considerata la portabilità ad altro gestore su iniziativa della Sig.ra Pozzi e considerata la data dell'avvenuta migrazione, la fattura n.A123271482, emessa dalla Vodafone in data 19.12.18, risulterebbe corretta e regolare e la Sig.ra Pozzi non avrebbe altresì, fatto riferimento ad alcuna norma del Contratto, della Carta dei servizi e delle delibere AGCOM, nè avrebbe prodotto prove a sostegno della propria tesi. L'operatore concludeva, precisando che "l'utente è attualmente attivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto".

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere accolta, nei termini seguenti. L'istante ha denunciato il mal funzionamento della wifi all'interno della propria abitazione e di aver più volte lamentato siffatto stato di cose, sia a mezzo Call Center Vodafone, sia formalmente, in data 7.3.07, senza che il problema venisse in alcun modo risolto. A tale proposito, Agcom, con la Delibera n.41/11/CIR stabilisce che "Se l'irregolare fornitura del servizio può ritenersi accertata, non può non considerarsi che l'utente ha comunque continuato a fruire del servizio stesso, seppure in maniera inadeguata; pertanto, la determinazione dell'indennizzo secondo il parametro previsto dalle condizioni generali di contratto risulterebbe ingiustamente sproporzionata rispetto al pregiudizio concretamente subito dall'istante la cui linea telefonica, benché non funzionasse in maniera regolare, non era del tutto isolata. La differente rilevanza oggettiva tra il malfunzionamento del servizio e l'assoluta impossibilità di fruirne spiega, dunque, la ratio sottesa alla decisione che l'Autorità assume in relazione alla controversia in essere, melius re perpensa rispetto alle precedenti assunte in relazione a controversie aventi ad oggetto lo stesso disservizio". Conformi: Agcom Delibera n.52/11/CIR, Corecom Abruzzo Delibera n.15/11. In applicazione di quanto sopra, l'allegato A alla delibera n.347/18/CONS, all'art.6, comma 2, disciplina quanto segue: "Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all'operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad Euro 3 per ogni giorno di malfunzionamento". Ciò considerato, può essere considerata legittima la richiesta di indennizzo da parte dell'utente a seguito del mal funzionamento della linea in questione, circostanza questa, comprovata anche dal reclamo del 7.3.07; tuttavia, l'utente, in atti, pur denunciando il mal funzionamento de quo, verosimilmente causa della propria decisione di recedere dal contratto in essere con l'operatore Vodafone, omette di indicare una datazione precisa, in grado di consentire l'individuazione di un dies a quo per il computo esatto dell'indennizzo; né in atti risulta prodotto il contratto originariamente sottoscritto. Ciò considerato, si ritiene di poter computare l'inizio del disservizio al 7.3.17, data del primo reclamo formalmente inviato dall'utente a Vodafone, sino al 20.10.18, data in cui sarebbe avvenuto il perfezionamento della migrazione ad altro operatore. Pertanto, in ossequio a quanto stabilito dall'art.6 dell'allegato A alla delibera n.347/18/CONS, l'importo che l'operatore dovrà corrispondere all'utente a titolo di indennizzo per il mal funzionamento della linea Wifi protratto nel tempo, mai risolto e determinante nella decisione di recesso da parte dell'utente medesimo, corrisponde a complessivi € 1.776,00 (€ 3 per giorni 592). Lamenta inoltre l'utente che, come denunciato in occasione del reclamo del 7.3.07, al momento dell'attivazione del contratto Iper Fibra, lo stesso si avvedeva di essere, suo malgrado, titolare di due contratti: Iper Fibra e Giga Maxi, nonostante fosse convinto che il precedente contratto (appunto Giga Maxi) sarebbe stato interamente sostituito dal

nuovo. Per detto motivo, l'operatore avrebbe poi riportato in fattura un ingiustificato aumento della spesa a seguito, evidentemente, dell'applicazione di condizioni contrattuali difformi da quelle pattuite in origine. Orbene, a tale proposito, Agcom con la Delibera n.58/11/CIR stabilisce che "Qualora l'operatore proceda a rimodulare unilateralmente le condizioni contrattuali ed economiche inizialmente sottoscritte dal cliente, in forza delle disposizioni legislative vigenti (in specie l'articolo 70, comma 4, del d. lgs. n.259/2003), esso è tenuto a informare l'utente della rimodulazione, con un preavviso non inferiore a 30 giorni, specificando il diritto di recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo". Ancora, la Delibera Agcom n.40/12/CIR conferma quanto sopra, disponendo quanto segue: "Il comma 4 dell'articolo 70 del codice delle comunicazioni elettroniche dispone che: "gli abbonati hanno il diritto di recedere dal contratto, senza penali, all'atto della notifica di proposte di modifiche delle condizioni contrattuali. Gli abbonati sono informati con adeguato preavviso, non inferiore a un mese, di tali eventuali modifiche e sono informati nel contempo del loro diritto di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni". Anche il Corecom Calabria Delibera n.14/10 stabilisce espressamente che "...nelle ipotesi di variazione unilaterale delle condizioni contrattuali, pone precisi obblighi informativi a carico degli operatori. Tali obblighi, prescritti dall'articolo 70, comma 4, del codice delle comunicazioni elettroniche (D. lgs. 259/2003), sono richiamati anche nell'articolo 5 della delibera Agcom n.179/03/CSP, in cui si riconosce agli abbonati il diritto di ricevere, con adeguato preavviso non inferiore a 30 giorni, la notifica delle variazioni contrattuali disposte dall'operatore, unitamente all'informativa circa il diritto degli utenti stessi di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni. Pertanto sussiste responsabilità dell'operatore per inadempimento qualora questo si sia limitato ad apportare modifiche alle condizioni economiche dell'originario contratto stipulato con l'utente, aggiornando gli importi in fattura, senza provvedere ad alcuno degli adempimenti informativi nei confronti dell'utente". (Conformi: Corecom Calabria Delibera n.1/11 Corecom Calabria Delibera n.24/11 Corecom Calabria Delibera n.43/11 Corecom Calabria Delibera n. 8/12 Corecom Calabria Delibera n.10/12). Pertanto, in considerazione di ciò, l'utente avrebbe diritto allo storno delle fatture emesse in forma maggiorata; nel caso che ci riguarda però, alcuna fattura è stata prodotta dall'utente, all'infuori della fattura n.123271482 del 19.12.18, per complessive € 109,00 e di cui l'operatore sarà tenuto all'integrale rimborso, per tutti i motivi sopra descritti: 1. la modifica unilaterale del contratto ad opera di Vodafone, avvenuta senza comunicazione/informazione alcuna all'utente e senza dare seguito alcuno al reclamo inoltrato dall'utente in data 7.3.17, 2. l'indebita imputazione nella fattura di cui sopra, delle spese di attivazione e di recesso. Per quanto attiene all'addebito da parte dell'operatore di una penale in caso di recesso, il prevalente orientamento è uniforme nel ritenere che la penale non è comunque dovuta nel caso in cui l'utente, a prescindere dal comportamento dell'operatore, decida di avvalersi spontaneamente della facoltà di utilizzare il proprio diritto di recesso; così, il Corecom di Trento, nella Delibera n.8/12 evidenzia che, "A fronte dell'esercizio della facoltà di recesso da parte dell'utente, gli unici importi che possono essere posti a carico dell'utente stesso sono quelli giustificati da costi effettivi sostenuti dagli operatori,

ovvero le spese di cui sia dimostrabile e dimostrato un pertinente e correlato costo sopportato per procedere alla disattivazione, in base all'articolo 1 della legge n. 40/2007". Dello stesso orientamento anche la Delibera del Corecom Umbria n.5/11 che stabilisce che: "La vigente normativa (articolo 1, comma 3 della legge n. 40/2007) legittima il gestore a richiedere al consumatore la corresponsione dei soli costi sostenuti per il recesso anticipato dal contratto. Pertanto, in presenza di una contestazione dell'utente circa gli importi a tale titolo addebitati, l'operatore avrebbe dovuto dimostrare l'equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso anticipato ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione. Al riguardo si deve evidenziare che poiché in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dell'operatore che acquisisce il cliente, attività che sono già remunerate da quest'ultimo, eventuali costi di disattivazione posti a carico dell'utente, in assenza di prova contraria, sono del tutto ingiustificati con esclusione dei soli costi di gestione della pratica. In mancanza di tale prova, deve essere accolta la richiesta avanzata dall'utente di rimborso degli importi addebitati a titolo di penale". L'Agcom inoltre, nelle linee guida adottate dalla direzione tutela dei consumatori, relative all'interpretazione dell'articolo 1, primo e terzo comma, del D.l. n.7/2007, convertito in legge n. 40/2007, pubblicate in data 28 giugno 2007, ha individuato il criterio per la determinazione dei costi addebitabili agli utenti che recedono da un contratto concluso con il gestore prima della naturale scadenza contrattuale, con riguardo alle sole spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo affrontato dagli operatori per procedere alla disattivazione, secondo un concetto di pertinenza del costo oggettivo ed imparziale nel rapporto di causalità/strumentalità dei costi/ricavi. Premesso ciò, secondo l'Agcom, "possono ritenersi recuperabili dall'operatore le sole "spese/costi" che lo stesso dimostra di aver sostenuto per la disattivazione dell'impianto e non anche quelli che ha dovuto affrontare in occasione della sua installazione (id est, all'inizio del rapporto contrattuale). In altri termini, l'articolo 1, comma 3 della legge n. 40/07 ha inteso offrire all'utente la possibilità di recedere liberamente ed in ogni momento dal rapporto, ma tale intento non sarebbe raggiungibile se si lasciasse la possibilità all'operatore di far pagare al cliente somme che non hanno alcuna attinenza con i costi di recesso. In definitiva l'Autorità ritiene di applicare correttamente l'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/07 limitando le "spese" recuperabili a carico dell'utente ai soli "costi" sostenuti dall'operatore nella fase terminale del rapporto e strettamente funzionali alla sua estinzione" (cfr. delibera Agcom n. 232/10/CONS). Pertanto, in difetto di prova, il cui onere incombe sull'operatore, sull'entità delle spese "per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo affrontato dagli operatori per procedere alla disattivazione", deve essere disposto lo storno integrale della fattura contestata". Conformi: Corecom Lazio Delibera n. 42/11. Nel caso in oggetto pertanto, a maggior ragione del fatto che l'operatore non ha provveduto a dimostrare l'equivalenza degli importi fatturati a titolo di recesso anticipato ai costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, nessuna penale è dovuta da parte dell'utente e pertanto, l'operatore sarà tenuto a rimborsare all'utente, integralmente, l'importo di Euro 109,00, costituiti da Euro 65,58, addebitati a titolo di penale e da Euro 20,50,

addebitati a titolo di contributo per l'attivazione della rete fissa + iva. Eccepisce inoltre l'istante che la Vodafone non avrebbe fornito risposta alcuna al reclamo inoltrato. Anche a tale proposito, in atti, non risulta alcun documento dell'operatore in grado di provare l'avvenuta risposta che, in base a quanto prescritto anche dall'art.8, comma 4 della delibera n°179 del 2003 CSP, deve essere in forma scritta, adeguatamente motivata e comprensiva degli accertamenti compiuti: "La risposta al reclamo deve 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. La mancata o ritardata risposta al reclamo inviato, da cui è derivata per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle previsioni di cui all'art.11, comma 2, della delibera 179/03/CSP per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato". Le delibere Agcom sono chiare sul punto, evidenziando che "meritano l'accoglimento le istanze relative alla liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami" (Agcom nn.9/10/CIR, 13/10/CIR, 32/12/CIR, 58/12/CIR). L'utente ha pertanto diritto al pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, per la cui determinazione, ci si riporta all'art.12 dell'allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che stabilisce espressamente che "L'operatore che non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere delle Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad Euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, sino ad un massimo di Euro 300,00". L'indennizzo è quantificato pertanto in € 300,00, in quanto il calcolo pro die è superiore al predetto tetto regolamentare. In relazione alle spese della procedura, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, nonché il valore della controversia, si ritiene congruo liquidare l'importo di € 50,00 a titolo di rimborso spese.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. di accogliere l'istanza della Sig.ra Pxxx M. L. nei confronti della Soc. Vodafone Italia S.p.a., che pertanto è tenuta a rimborsare all'istante l'importo complessivo di € 2.185,00, costituiti da: € 1.776,00, a titolo di indennizzo per il mal funzionamento della Wifi (€ 3,00 x giorni 592), € 109,00 per l'indebita imputazione in fattura delle spese di recesso e attivazione dei servizi ed € 300,00, a titolo di indennizzo

per la mancata risposta al reclamo del 7.3.17, nonché a corrispondere a favore della stessa l'importo di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese della procedura.

2. La Soc. Vodafone Italia S.p.a. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente Determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

3. 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.

4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

6. 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, 16/12/2022

f.to

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini