

**DETERMINA Fascicolo n. GU14/440844/2021****DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Rxxx****A. L. - Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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 dell’utente Rxxx A. L., del 09/07/2021 acquisita con protocollo n. 0300479 del 09/07/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante Con istanza del 9.7.2021 contro Vodafone Italia spa, l’istante lamentava quanto segue: “In seguito ai disservizi avuti, inoltrava recesso per inadempimento contrattuale nonché per aumento unilaterale di costi, a febbraio 2020. Successivamente riceveva fattura n. AM05699646 di € 237,28 contenente addebiti per penali non dovute. In data 20 aprile si inoltrava reclamo al riguardo ma invano! Inoltre non ha mai ricevuto il rimborso per la famosa questione della fatturazione a 28 giorni”. - Richiedeva

pertanto: lo storno integrale dell'insoluto, il rimborso delle somme pagate e non dovute, un indennizzo per il malfunzionamento dei servizi e la mancata risposta ai reclami, oltre alle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore L'Operatore Vodafone, ritualmente costituitosi nel procedimento a mezzomemoria difensiva di parte, eccipisce l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto sui sistemi non risultano segnalazioni aventi ad oggetto eventuali disservizi o malfunzionamenti (cfr. all. 1). L'operatore conferma la correttezza della fatturazione emessa ed oggetto di doglianza. Nel caso di specie, invero, l'utente ha effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto. Corre l'obbligo precisare, perciò, che il relativo importo per recesso anticipato 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. 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. Vodafone, infine, rileva l'assenza di reclami scritti inoltrati da parte ricorrente. Pertanto, in virtù di quanto statuito dall'art. 14, comma 4, della Delibera 347/18/CONS: 'Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte'. Infine, sotto il profilo amministrativo e contabile, l'operatore precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 327,51.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. La richiesta dell'istante può essere accolta nei limiti e per le ragioni che seguono. -Sulla mancata risposta al reclamo L'istante ha presentato a mezzo pec un reclamo in data 20 Aprile 2020. Agli atti non risulta alcuna risposta da parte dell'operatore. Rileva, pertanto, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui 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 nei casi di rigetto. Ed invero, nei casi di rigetto, la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, 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. L'operatore, pertanto, avrebbe dovuto dare riscontro al reclamo. Per questa omissione spetta, all'istante l'indennizzo ai sensi dell'art. 12, commi 1 e 2, dell'Allegato A, Delibera 73/11/Cons. Si deve precisare che il dies a quo per il conteggio è dato dalla data del reclamo, ossia dal 20.4.2020, cui deve però essere aggiunto l'intervallo di 45 giorni ex Carta Servizi Vodafone e che la normativa prevede come tempo di risposta; invece, il dies ad quem deve individuarsi nella data del 8.06.2021 (data dell'udienza di conciliazione e quindi prima occasione di confronto tra le parti sull'oggetto del reclamo). Va dunque accolta la richiesta di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, quantificabile nella misura edittale massima di € 300,00, prevista dall'art. 12 Allegato A della delibera n.374/18/CONS che prevede: "L'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00. L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate o anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio". -Sull'indennizzo per il malfunzionamento dei servizi La domanda non può essere accolta. Alcun reclamo sul presunto malfunzionamento dei servizi è stato allegato dall'istante. Il Regolamento Agcom ex delibera 179/03/CSP pone a carico di tutti gli operatori di TLC, a tutela della trasparenza nei confronti della clientela, di pubblicare i recapiti dedicati esclusivamente all'ascolto ed all'interlocuzione con il cliente, al fine di garantire un'assistenza puntuale. In particolare l'art 8 del citato Regolamento prevede espressamente il diritto di presentare, senza oneri aggiuntivi, reclami e segnalazioni, per telefono, per iscritto, a mezzo fax o per via telematica al proprio operatore, il quale mette a disposizione un servizio dedicato alla clientela e pubblica, attraverso la Carta Servizi sempre aggiornata ed accessibile sul proprio sito, le modalità ed i recapiti per la

presentazione del reclamo; tali indirizzi possono essere anche reperiti in apposite sezioni del sito, o pubblicati su ciascuna fattura o forniti all'atto di adesione al contratto con le condizioni generali di abbonamento. Alla correttezza e trasparenza imposta al gestore nella gestione dei rapporti con la clientela, corrisponde simmetricamente un onere di correttezza e buona fede nell'esecuzione del rapporto contrattuale da parte dell'utente, il quale ai fini di una valida ed efficace interlocuzione e assistenza con il gestore, ha certamente l'onere di rivolgersi agli uffici a ciò preposti. L'utente non ha dato prova di aver messo in mora il gestore limitandosi, all'interno della piattaforma Conciliaweb, a muovere le sue contestazioni, comunque generiche. Sul punto l'orientamento dell'AGCOM e dei CORECOM non lascia spazi interpretativi. In tema di disservizi indennizzabili la normativa di settore, e in particolare la delibera 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che "Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore .....qualora l'utente non provi di avere inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi provvedere alla sua risoluzione" (per tutte valgano le delibere AGCOM n. 100/12/ CIR, 127/12CIR, 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR). La mancanza di opportune segnalazioni o reclami in ordine ai presunti disservizi patiti, pertanto, assume un particolare rilievo in questa sede, secondo quanto stabilito dall'Autorità, attraverso una consolidata applicazione della richiamata delibera n. 179/03/CSP che pone in diretta correlazione l'obbligo dell'operatore di provvedere al ripristino del servizio con l'obbligo dell'utente di porre la controparte nella condizione di provvedervi, attraverso una tempestiva segnalazione della problematica. Chiarisce infatti l'Autorità (v. ex multis delibera n. 69/11/CIR) che in presenza di qualsivoglia malfunzionamento l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente. Applicando il principio generale appena enunciato al caso concreto, va da sé che se l'utente non ha lamentato il disservizio al gestore questi non abbia potuto provvedere alle opportune verifiche e provvedere, eventualmente, alla soluzione del disservizio. -Sulla richiesta di storno dell'insoluto e di rimborso delle somme non dovute La domanda può essere accolta. A fronte della contestazione dell'utente circa i costi per recesso anticipato, si fa presente che l'operatore è tenuto a dimostrare l'equivalenza tra gli importi fatturati e i costi effettivamente sostenuti per la gestione del recesso, in conformità con quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007, non potendosi considerare come prova di ciò l'assunto dell'operatore per cui "l'importo contestato è richiesto per compensare le eventuali offerte e promozioni attivate a favore dell'utente e sostenibili dal gestore solo qualora l'utente mantenga il rapporto contrattuale con lo stesso per almeno 24 mesi garantendo in tal modo un introito bimestrale in grado di coprire sul lungo periodo (appunto 24 mesi) i costi sostenuti dal gestore per la fornitura del servizio in offerta o in promozione". La legge n. 40/2007 riconosce infatti al consumatore la facoltà di recedere dai contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazione elettronica, o di trasferire la propria utenza presso altro operatore, con il solo obbligo del preavviso. Inoltre il recesso o il trasferimento devono essere garantiti senza ritardi e senza penali: gli unici importi ammessi sono le "spese giustificate da costi dell'operatore", ossia le spese per cui sia dimostrabile un pertinente e correlato costo sopportato da quest'ultimo per procedere alla disattivazione o al trasferimento dell'utenza, spese di cui l'operatore deve comunque fornire prova. In particolare, devono essere disapplicate le previsioni contrattuali che pongono a carico dell'utente, in caso di recesso anticipato, il rimborso di eventuali sconti di cui lo stesso abbia beneficiato. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'utente ha diritto al rimborso o allo storno di quanto indebitamente fatturato. Al riguardo peraltro si deve evidenziare che in via generale le attività di disattivazione della configurazione preesistente coincidono con le attività tecniche da effettuarsi in fase di attivazione dall'operatore che acquisisce il cliente: attività che sono quindi già remunerate da quest'ultimo. Pertanto 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. Spese di procedura compensate.

## DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 09/07/2021, è tenuta a Per le motivazioni in premessa DETERMINA Accoglie parzialmente l'istanza della Sig.ra Angela Lucia ROCCA nei confronti della società Vodafone Italia S.p.a.. La società Vodafone Italia Spa è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma complessiva di € 300,00 a norma dell'articolo 12 del nuovo Regolamento

indennizzi (allegato A alla delibera n. 347/18/CONS) oltre allo storno e o rimborso delle fatture successive al recesso.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura  
Roberto Rizzi

f.to