

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
A. CORNACCHIO/VODAFONE OMNITEL xxx
(LAZIO/D/251/2015)

Registro Corecom n. 74/2015

IL DIRIGENTE

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 del 1 agosto 2003 n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16/12/2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante “ *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito, “Regolamento”;

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*”;

VISTA l’istanza dell’utente sig. A. Cornacchio presentata in data 23 marzo 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato il mancato trasferimento del credito residuo presente su una numerazione di cui chiedeva la disattivazione e la mancata risposta ai reclami. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso del procedimento, ha dichiarato quanto segue:

- a) A marzo 2014, l’utente chiedeva la disattivazione di una numerazione ed il trasferimento del credito residuo di Euro 144,74 su altra numerazione dello stesso operatore;
- b) Vodafone trasferiva il minor importo di Euro 68,36;
- c) Al primo reclamo del 1 maggio 2014, l’operatore rispondeva che gli addebiti erano corretti;

d) Il secondo reclamo del 5 maggio 2014 rimaneva senza riscontro.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. Rimborso del credito residuo non trasferito di Euro 76,38
- ii. Indennizzo per mancata risposta al reclamo
- iii. Indennizzo per mancata restituzione del credito entro 90 giorni come da Carta Servizi
- iv. Spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore affermava che, al momento della disattivazione, l'utente vantava un credito pari ad Euro 144,76, risultante in parte da ricariche a pagamento, in parte da ricariche omaggio, queste ultime non rimborsabili. Contestava la domanda di indennizzo per la mancata restituzione del credito entro 90 giorni, non prevista dalla Delibera 73/11/CONS, ed eccepiva la mancanza di prova in ordine all'invio del reclamo, non ricevuto.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, la richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

3.1. Sulla restituzione del credito residuo

L'istante lamenta il parziale trasferimento del credito residuo presente sulla sim al momento della disattivazione, chiedendo il rimborso del credito non trasferito pari ad Euro 76,38.

La domanda viene accolta per la seguente ragione.

Nei contratti con gli operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazioni elettroniche, il cosiddetto "credito residuo" può essere definito come l'importo netto che in un dato momento del rapporto contrattuale tra l'operatore e il suo cliente, relativo all'acquisto di una carta ricaricabile prepagata o al pagamento di una ricarica, non risulta ancora essere stato speso dall'utente che lo ha anticipatamente corrisposto.

Il combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art. 1 della Legge n. 40/2007 sancisce inequivocabilmente il diritto degli utenti al riconoscimento del "credito residuo" e, nel settore delle telecomunicazioni, anche alla sua trasferibilità fra gli operatori in caso di portabilità del numero.

L'importo da trasferire deve ritenersi al netto di bonus e promozioni che l'utente ha ricevuto dal precedente gestore (perché la legge Bersani tutela soltanto il credito "acquistato" e non quello "regalato" o, comunque, non corrispondente ad un effettivo esborso dell'utente), oltre che dei costi sostenuti per l'operazione di trasferimento, se effettivamente giustificati e pertinenti, come imposto dalla legge.

Ciò premesso, nella fattispecie, l'operatore ha confermato l'importo dichiarato dall'utente di Euro 144,76 di credito residuo presente sulla sim al momento della richiesta di disattivazione, dichiarando però che parte di tale credito era dovuto a ricariche omaggio, in quanto tali non rimborsabili.

La motivazione del trasferimento solo parziale del credito residuo è priva di riscontro probatorio.

Vodafone non ha infatti prodotto alcuna documentazione relativa al credito presente sulla sim dell'utente, quale ad esempio, lo storico delle ricariche effettuate, sulla base del quale provare l'entità del credito effettivamente acquistato e l'entità del credito derivante da ricariche omaggio.

Pertanto, avendo l'utente cessato il rapporto con l'operatore, e non avendo quest'ultimo provato la componente "omaggio" del credito residuo, sarà tenuto a rimborsare all'utente l'ulteriore importo di credito residuo non trasferito sull'altra sim, pari ad Euro 76,38.

Viene invece rigettata la domanda dell'utente di liquidazione di indennizzo per mancata restituzione del credito entro 90 giorni, perché infondata.

La Carta Servizi Vodafone (Parte Terza: la Tutela dei diritti) riconosce infatti un indennizzo per ogni giorno di ritardo rispetto al termine di 90 giorni previsto per la restituzione delle somme dovute, ma, come esplicitato nell'Indicatore "Tempo massimo per l'accredito al cliente", le somme dovute sono solo quelle "... per la restituzione di anticipi di conversazione o rate di canone o indennizzi...". Il ritardo nella restituzione del credito residuo non configura quindi una fattispecie indennizzabile.

3.2. Sulla risposta ai reclami

L'istante lamenta la mancata risposta al reclamo inoltrato il 5 maggio 2014 via e mail tramite il sito dell'operatore, chiedendo la liquidazione del relativo indennizzo.

L'operatore contesta l'invio e la ricezione di qualsivoglia reclamo.

La domanda è fondata.

L'utente produce una e mail del Servizio Clienti Vodafone del 5 maggio 2014, che testualmente riporta: "grazie per averci contattato. Il Servizio Clienti gestirà nel minor tempo possibile la tua segnalazione". Dal tenore della e mail è ragionevole ritenere che l'utente abbia svolto il reclamo, pure in mancanza della copia, non disponibile per il metodo di invio secondo quanto dichiarato dall'istante.

A tale reclamo non risulta che l'operatore abbia dato concreto riscontro, tale non potendosi ritenere la risposta evasiva e di stile del servizio Clienti.

Rileva allora l'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, come sopra ricordato, 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.

Per la determinazione dell'indennizzo, ai sensi degli artt. 2 e 11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, considerato che il reclamo è stato svolto il 5 maggio 2014, considerato il tempo utile alla risposta (45 giorni), e il lasso di tempo intercorso fino alla data dell'udienza di conciliazione (25 febbraio 2015), nella fattispecie viene riconosciuto all'utente un indennizzo di Euro 251,00.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 100,00 (cento/00), da porsi a carico di Vodafone, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti e delle difese svolte.

IL DIRIGENTE

VISTO l'art.19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. A. Cornacchio nei confronti della società Vodafone Omnitel xxx
2. La società Vodafone Omnitel xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura:
 - a) l'importo di Euro 76,38 (settantasei/38) a titolo di rimborso del credito residuo presente sull'utenza al momento della disattivazione, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
 - b) l'importo di Euro 251,00 (duecentocinquantuno/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 11 allegato A alla delibera 73/11/CONS, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;
3. La società Vodafone Omnitel xxx è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
5. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 02/12/2015

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto

