

DETERMINAFascicolo n. GU14/434015/2021**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA****XXXXX M.****- 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 XXXXX M., del 16/06/2021 acquisita con protocollo n. 0268928 del 16/06/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’utente contesta che nel mese di Luglio 2018, a seguito di ricezione da parte del gestore di comunicazione di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, inviava tempestivo recesso a mezzo PEC del 11.08.2018. Tuttavia, invece di beneficiare della risoluzione contrattuale in esenzione spese previste dalla legge, Vodafone inviava fattura n. A117716014 di € 675,39 comprensiva di costi di recesso/disattivazione e recesso anticipato. A fronte di ciò, provvedeva comunque a saldare tutte le rate degli apparati telefonini, tablet e altri dispositivi

ancora dovuti al gestore. Nonostante i reclami, l'utente veniva contattato da società di recupero crediti per il pagamento delle fatture non dovute. Premesso quanto sopra richiedeva: i. Storno totale dell'insoluto; ii. Indennizzo per mancata risposta ai reclami.

Si costituiva tempestivamente l'operatore Vodafone a mezzo memoria difensiva di parte, rilevando come l'utente avesse effettuato il recesso prima dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto. Per tale ragione – recesso anticipato rispetto al vincolo promozionale – l'importo quantificato nella fattura di chiusura conto oggetto di contestazione è stato 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 garantendo in tal modo un introito bimestrale in grado di coprire sul lungo periodo i costi sostenuti dal gestore per la fornitura del servizio in offerta o in promozione”. La disattivazione, quindi, stando alla ricostruzione difensiva del Gestore e considerati i benefici tariffari di cui l'istante godeva, è da ritenersi anticipata e, pertanto, i relativi oneri di recesso sono dovuti conformemente alla disciplina vigente. In particolare, evidenzia la Vodafone, che il proprio operato risulterebbe conforme 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. Sul punto, depositava copia del contratto per l'attivazione dei servizi di telefonia, regolarmente sottoscritto dal Sig. XXXXX. Nel merito rilevava altresì la non applicabilità dell'art. 70 del Codice delle Comunicazioni in quanto la modifica delle condizioni contrattuali riguardava solo la componente di costo per la telefonia fissa; data l'incidenza “relativa” della modifica contrattuale per il solo servizio di telefonia fissa, quindi, l'utente non poteva recedere senza penali anche dall'offerta relativa alla linea mobile, cui era collegato peraltro l'acquisto di un terminale samsung. Sotto il profilo amministrativo e contabile l'Operatore convenuto precisa che l'utente è ormai disattivo e che risulta presente un insoluto a suo carico per € 600,01, nei confronti del quale richiede la parziale compensazione con le somme oggetto di condanna di Vodafone ad eventuali indennizzi. Con note in replica: aggiunte al conciliaweb in data 20.10.2021 l'utente così replicava: “Si insiste per l'accoglimento delle doglianze indicate in istanza. In primo luogo preme rilevare che parte convenuta non ha depositato copia del contratto da cui emerge l'effettiva debenza - per sottoscrizione - degli importi di penale addebitati nel vincolo dei 24 mesi. Inoltre la normativa vigente in materia impedisce ai gestori di addebitare tali costi. Si rileva altresì che nella comunicazione fornita da controparte "hai diritto a recedere dal contratto o passare ad altro operatore senza penali né costi di disattivazione" sia indicato il termine "contratto" ma Vodafone non ha dato prova che fossero contratti distinti e separati quelli per i mobili e il fisso. Pertanto risulta illegittima la fatturazione di penali a seguito del corretto esercizio del recesso ex art. 70. (circostanza non contestata dall'operatore). L'istante, per dar prova della propria buona fede, ha pagato integralmente il canone e le rate residue. Sono stati inviati anche reclami a cui il gestore non ha fornito riscontro. Si richiede pertanto lo storno dell'insoluto e l'indennizzo per mancata risposta ai reclami”.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. La richiesta di cui al punto i. può essere accolta. L'istante lamenta di avere ricevuto, a seguito di recesso in ragione di modifiche contrattuali introdotte unilateralmente dall'operatore, fatture comprensive di tutte le restanti rate mensili dovute per l'acquisto del telefono, ivi compresa quella finale, oltretutto di penali per recesso anticipato. Ebbene, rispetto alle rate addebitate a titolo di acquisto del terminale, nulla quaestio: l'utente ha dimostrato di aver correttamente pagato a mezzo di separato bollettino le rate residue dovute per il device. Rispetto alle penali applicate per recesso anticipato, premettendo che, al caso in esame, non sono applicabili, razione temporis, le nuove Linee guida approvate con delibera Agcom 487/18/CONS del 16/10/2018, le stesse devono essere stornate. Infatti, alla luce del disposto di cui all'art. 70, comma 4, del Codice delle comunicazioni elettroniche (ai sensi del quale “Il contraente, qualora non accetti le modifiche delle condizioni contrattuali da parte delle imprese che forniscono reti o servizi di comunicazione elettronica, ha diritto di recedere dal contratto senza penali né costi di disattivazione. Le modifiche sono comunicate al contraente con adeguato preavviso, non inferiore a trenta giorni, e contengono le informazioni complete circa l'esercizio del diritto di recesso. L'Autorità può specificare la forma di tali comunicazioni”) e così come recentemente precisato anche da Agcom, in caso di recesso a seguito di modifiche unilaterali al contratto telefonico, l'operatore non può applicare al cliente nessuna penale per recesso anticipato. In altri termini, i clienti che non vogliono sottostare a questi aumenti possono richiedere il recesso dal contratto e cambiare operatore senza addebito di penali e costi accessori, che, per le ragioni suesposte, non sono dovuti. Ebbene, nella fattispecie in esame, l'istante inoltra a VODAFONE richiesta di recesso PEC

dell'11.08.2018 (prodotta in atti) in ragione di modifiche contrattuali introdotte unilateralmente dall'operatore, circostanza, quest'ultima, ben evidenziata nella suddetta comunicazione all'Operatore, la quale infatti reca preciso riferimento alla fattispecie di cui all'art. 70, comma 4, del Codice delle comunicazioni elettroniche. L'operatore, per contro, si limita ad eccepire che l'art. 70, comma 4 del citato codice non sarebbe applicabile in quanto la modifica unilaterale riguarderebbe i soli costi della componente fonia fissa. Tale tesi difensiva non è in alcun modo condivisibile dallo scrivente Organo il quale ritiene viceversa applicabile tout court la facoltà di recesso senza penali anche nel caso di specie, atteso che dalle fatture emerge l'addebito di una penale unica complessiva per il recesso anticipato dal contratto. Per tali ragioni, si ribadisce l'accogliibilità della richiesta di storno integrale dell'insoluto. ii. Di converso non può essere accolta la domanda di indennizzo per omessa risposta al reclamo in quanto le uniche comunicazioni che l'utente si limita a produrre nel presente procedimento sono una PEC dell'11.08.2018 (ovvero la lettera di recesso) ed una raccomandata r.r. del 12.03.2019 inviata alla società di recupero crediti "Selecta S.r.l." (e per conoscenza ad AGCOM). Tali comunicazioni non possono essere considerati formali reclami rimessi al Gestore per i quali quest'ultimo avrebbe dovuto fornire tempestivo riscontro. Deve rilevarsi, difatti, che l'articolo 1, comma 1, lettera d), allegato A, della delibera n. 179/03/CSP, definisce il "reclamo" come "l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata". Da parte sua l'Operatore ha dimostrato di aver fornito riscontro alla segnalazione rimessa dall'utente a mezzo call center Vodafone. Poste le sovraespresse motivazioni la relativa domanda di indennizzo deve essere rigettata.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 16/06/2021, è tenuta a disporre lo storno integrale dell'insoluto esistente a carico dell'utente, con ritiro della posizione di recupero crediti in esenzione spese.

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