

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
G. L. CARMENI / VODAFONE OMNITEL xxx

(LAZIO/D/759/2014)

Registro Corecom n. 63/2015

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. G. L. Carmeni presentata in data 29.9.2014;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante.

L’istante ha lamentato, nei confronti dell’operatore Vodafone, il malfunzionamento totale e sin dalla sua attivazione del 26.3.2014 dell’opzione Vodafone Calcio Completo attiva su utenza xxxxxxxx980, e la mancata risposta ai numerosi reclami inviati e tutti documentati agli atti del procedimento.

L’utente ha pertanto chiesto condannarsi Vodafone al pagamento degli indennizzi per il malfunzionamento del servizio e per la mancata risposta ai reclami, oltre al rimborso delle spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore Vodafone.

L'operatore in via preliminare ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza per assoluta genericità della stessa; nel merito ha dedotto che l'opzione Vodafone Calcio Completo non è mai stata attivata dall'utente al termine del periodo di prova, come comprovato dall'assenza di addebiti (costo previsto € 3,00/settimana) sull'utenza dell'istante; specificava, altresì, che il servizio di cui doveva ritenersi un servizio accessorio ai sensi dell'art. 1, lett. j) Delibera 73/11/CONS, il cui mancato funzionamento era in ipotesi indennizzabile con la somma di € 1,00/die fino ad un massimo di € 300,00 ai sensi dell'art. 5, comma 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS; quanto ai reclami inviati dall'utente, depositava schermata relativa alle risposte inviate.

Vodafone concludeva pertanto per il rigetto dell'istanza.

3. La replica dell'utente.

L'utente ha tempestivamente replicato a quanto dedotto da Vodafone, contestando quanto affermato ed eccependo che l'attivazione del servizio a far data dal 26.3.2014 risulta documentalmente provata attraverso il deposito della schermata di attivazione estratta dal proprio terminale mobile su utenza n. xxxxxxxx980; che il rinnovo, a pagamento, del servizio doveva ritenersi automatico, in mancanza di disattivazione chiesta dall'utente; contestava la rilevanza probatoria delle schermate depositate da Vodafone e, in ogni caso, di avere mai ricevuto esauriente risposta ai reclami inoltrati.

4. Motivazione della decisione.

In via preliminare, si rigettano le eccezioni preliminari sollevate dall'operatore perché infondate: l'istanza di definizione è infatti completa in ogni sua parte e niente affatto generica nell'esposizione dei fatti, delle norme violate e delle domande e conclusioni proposte dall'utente.

4.1. Sul malfunzionamento del servizio Vodafone Calcio Completo.

Nel merito, la domanda proposta dall'utente deve essere accolta, per quanto di seguito specificato.

L'utente ha fornito la prova di avere attivato a far data dal 26.3.2014 sulla propria utenza mobile prepagata n. xxxxxxxx980, l'opzione Vodafone Calcio Completo, di cui ha lamentato e reclamato all'operatore il malfunzionamento totale sin dall'attivazione; l'utente ha altresì dedotto e provato che il rinnovo dell'opzione, al termine del periodo di prova della durata di 1 mese, era automatico (ed a pagamento) salvo disattivazione dall'utente mai richiesta.

Vodafone ha dedotto il mancato rinnovo dell'opzione da parte dell'utente al termine del periodo di prova.

Il sito internet del gestore – cui in sede di avvio del procedimento è stato richiesto di depositare copia del contratto e delle condizioni economiche dell'offerta vigenti all'epoca della sottoscrizione e che non vi ha provveduto – è visibile l'offerta attualmente vigente che così descrive il servizio *"Attivando l'offerta "Vodafone Calcio Completo" il Cliente potrà guardare tutte le dirette video HD,*

i video gol e le video sintesi delle partite di Campionato e del meglio delle Coppe Europee presenti nel palinsesto della app. Il costo del servizio è di 3,00 euro a settimana e verrà addebitato sul conto telefonico del cliente o scalato dal credito residuo della SIM ricaricabile.

La sottoscrizione dell'offerta "Vodafone Calcio Completo" prevede un primo periodo di contenuti inclusi della durata di un mese. Al termine del primo mese, qualora il cliente non decida di disattivare il servizio, al cliente saranno addebitati 3 euro a settimana. Il Cliente è sempre libero di disattivare il Servizio senza affrontare alcun costo di disattivazione.

L'offerta "Vodafone Calcio Completo" prevede il rinnovo settimanale automatico del servizio".

E' dunque previsto, "al termine di un primo periodo di contenuti inclusi della durata di un mese" che il servizio, in mancanza di disattivazione da parte dell'utente, venga automaticamente rinnovato, con cadenza settimanale, al costo settimanale di € 3,00.

In mancanza di prova contraria, il cui onere incombeva sul gestore, di condizioni contrattuali diverse all'epoca di sottoscrizione dell'opzione da parte dell'utente, deve pertanto ritenersi che l'opzione – attiva dal 26.3.2014 e con rinnovo previsto per la data del 25.4.2014, come provato dall'utente – si sia automaticamente rinnovata a quella data, in mancanza di disattivazione da parte dell'utente – che, pure, era onere del gestore dedurre e provare – ed a nulla rilevando la mancanza di addebiti sulla sim dell'utente dedotta dall'operatore a dimostrazione del mancato rinnovo. Si rileva, ad abundantiam, che l'utente ha lamentato il mancato funzionamento del servizio sin dalla sua attivazione, e che il gestore nulla ha dedotto in merito a tale mancato funzionamento durante il periodo di prova (26.3.2014 – 25.4.2014), limitando le proprie difese al periodo successivo.

L'utente ha pertanto diritto all'indennizzo previsto dall'art. 5, comma 3 e 4, allegato A alla Delibera citata, -che rimanda all'art. 3, comma 4 - , poiché la Carta Clienti Vodafone non prevede la fattispecie del malfunzionamento sui "solì" servizi accessori di cui alla disposizione regolamentare richiamata; pertanto, dal 26.3.2014 (data della prima segnalazione del malfunzionamento) al 29.9.2014 (data di presentazione dell'istanza di definizione) l'utente ha diritto alla corresponsione della somma di Euro 280,00.

4.2. Sulla mancata risposta ai reclami.

L'istante lamenta la mancata risposta ai numerosi reclami svolti, tutti depositati agli atti del procedimento, a decorrere dal primo del 26.3.2014 e sino al 13.5.2014.

Vodafone ha dedotto di avere riscontrato i reclami, depositando le schermate dell'sms asseritamente inviato all'utente il 15.5.2014 e della email del 13.5.2014, entrambi contestati dall'utente stesso.

Rileva, in proposito, 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, 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.

Le schermate prodotte da Vodafone e riprova del riscontro ai reclami, contestate dall'utente, non sono affatto esaustive ed idonee a ritenere riscontrati i reclami: il testo dell'email, infatti, non costituisce "risposta adeguatamente motivata" nel senso sopra specificato, posto che con essa Vodafone si limita a comunicare che *"la sua segnalazione è stata presa in carico dal reparto specializzato"*; la schermata relativa all'sms asseritamente inviato non ne riporta il testo, sicché non ne è possibile alcuna valutazione.

L'utente ha pertanto diritto all'indennizzo previsto dall'art. 11, commi 1 e 2 allegato A alla Delibera 73/11/CONS, dal 45° giorno successivo alla ricezione del primo reclamo del 26.3.2014 all'udienza del 23.9.2014 per il tentativo obbligatorio di conciliazione, per complessivi € 136,00 .

5. Sulle spese di procedura.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura: visto il combinato disposto di cui agli artt. 16.2 bis e 19.6 del Regolamento Agcom 173/07/CONS e s. m. e le relative Linee Guida interpretative dettate da ultimo con Del. 273/13/CONS, Par. III.5.4 (*Spese di procedura*), che al comportamento complessivamente tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e definizione collegano ogni opportuna valutazione dell'Autorità in tema di riconoscimento di indennizzi e spese di procedura, anche indipendentemente dall'esito del giudizio; richiamato il principio espresso dall'art.3 del D.Lgs. 02.07.2010, n.104 (Nuovo Codice del Processo amministrativo), principio di carattere generale come da parere motivato Consiglio di Stato- Sez I n. 00346/2013 in tema di violazione del dovere di sinteticità e chiarezza degli atti processuali; tutto ciò considerato, nonché il modesto valore della controversia, sussistono giusti motivi per compensare le spese di procedura tra le parti.

Per tutto quanto sopra esposto,

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. G. L. Carmeni nei confronti dell'operatore Vodafone Omnitel xxx.
2. La società Vodafone Omnitel xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - a) l'importo di Euro 280,00= (duecento ottanta/00) a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 5, comma 4 allegato A alla Delibera 73/11/CONS;

b) l'importo di Euro 136,00= (cento trentasei/00) a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 11 commi 1 e 2 dell'Allegato A della Delibera 73/11/CONS.

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, 06/10/2015

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto