

DETERMINA Fascicolo n. GU14/156147/2019**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Ixxx****I. - 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 Ixxx I., del 29/07/2019 acquisita con protocollo n. 0333894 del 29/07/2019

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell’istante L’istante, all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione che si è svolto in data 16/07/2019, ha introdotto il presente procedimento con istanza del 29/07/2019 per la definizione della controversia nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. (di seguito Vodafone) in relazione al contratto privato di telefonia fissa e Adsl. Al riguardo, l’utente ha lamentato nei confronti dell’operatore Vodafone quanto segue. “In data 02/02/2019 sottoscrivevo un contratto di abbonamento con Vodafone, per quanto riguarda la linea

fissa e adsl. Dopo solo due giorni, quindi in data 04/02/2019, inviavo raccomandata nella quale esprimevo la mia volontà di esercitare il diritto di ripensamento. Nonostante ciò, Vodafone non prendeva mai in considerazione tale richiesta e di contro inviava fatture in merito. Pertanto, contattavo il servizio clienti mediante il quale un operatore di turno mi informava che avrebbe risolto tale spiacevole situazione, ma che avrei dovuto comunque pagare la fattura arrivata, la quale mi veniva garantito sarebbe stata l'unica e il contratto cessato senza il sostenimento di alcun costo. Visto l'importo esiguo della fattura (€ 11,02), saldavo la fattura fiduciosa che tale spiacevole situazione sarebbe stata risolta. Nonostante ciò arrivava un'ulteriore fattura di importo pari ad € 280,77, riportante tra l'altro costi per cessazione anticipata. Ora, mi sembra di facile comprensione che tale spiacevole situazione veniva generata esclusivamente a causa del cattivo operato da parte di Vodafone, in quanto la sottoscritta inviava regolarmente ed entro i termini la richiesta di potere esercitare il diritto di ripensamento, previsto per legge, pertanto, di fatto il contratto non avrebbe mai dovuto avere luogo. Tale richiesta di definizione viene presentata a seguito del mancato intervento della controparte in sede di conciliazione". Pertanto, su questo assunto, l'istante richiede quanto segue: 1) Qualora non fosse avvenuto, il recesso dal contratto di abbonamento con perdita di numerazione; 2) Lo storno totale dell'insoluto fino a fine ciclo di fatturazione; 3) Qualora intervenisse recupero crediti, il ritiro della pratica di recupero crediti in esenzione spese; 4) Il rimborso della fattura n. AL04869521 di € 11,02; 5) Un indennizzo per mancata lavorazione di disattivazione per un importo pari ad € 300,00 6) Quantificazione dei rimborsi o indennizzi richiesti (in euro) € 311,02.

2. Posizione dell'operatore L'operatore in relazione alla vicenda in esame si costituisce nel procedimento ed eccepisce quanto segue: a) l'utente evidenziava che in data 02/02/2019 è stato avviato regolarmente il processo di migrazione dell'utenza in contestazione, il quale si è espletato correttamente il 04/03/2019 allegando alla propria memoria schermata migrazione, al riguardo specifica che, pur in presenza della richiesta dell'istante riguardo il diritto di ripensamento, vi è l'impossibilità tecnica di interrompere la portabilità avviata; b) Riscontrato il reclamo dell'istante, il gestore ha provveduto allo storno delle fatture emesse, affermando che tuttora non risultano pendenti fatture a carico dell'istante e confermando di aver compiuto quanto richiesto ovvero l'azzeramento delle somme contestate; c) Alla richiesta di indennizzo eccepisce secondo quanto stabilito dalla delibera 203/18/CONS art. 20, comma 4. Ne consegue inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno espressamente esclusa dalla normativa Agcom e delle richieste avanzate. Né il ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore. d) Precisa che l'utente è attualmente disattivo e non risulta tuttora presente alcun insoluto; e) Chiede pertanto che venga respinta l'istanza avversaria con integrale rigetto delle domande per i motivi esposti in narrativa.
3. Motivazione della decisione L'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 15 nuovo Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile. Sulla mancata lavorazione della disdetta a seguito di esercizio del diritto di ripensamento e relativo indennizzo. In via generale e preliminare, ai fini della definizione della controversia in esame, si rammenta che in materia di recesso secondo quanto stabilito dall'art 5, comma 2, allegato A della delibera dell'Agcom n. 664/06/CONS l'utente che ha concluso un contratto a distanza ha diritto di recedere dal contratto medesimo senza nessuna penalità e senza specificarne il motivo entro il termine di dieci giorni. Il tempestivo esercizio del diritto di ripensamento avrebbe dovuto determinare l'interruzione della procedura di migrazione. Sul punto occorre rilevare che in tema di portabilità l'art. 17 comma 7 della delibera 4/06/CONS, come modificato all'art. 2 della delibera 274/07/CONS, stabilisce che "qualora il recipient riceva nei termini previsti una comunicazione di recesso, da inviare nelle modalità previste all'art. 5 comma 3 del Regolamento in allegato A alla delibera n. 664/06/CONS, da parte del cliente, procede senza indugio all'interruzione della procedura di attivazione o migrazione." In questi casi, ove l'utente abbia rispettato termini e modalità, l'operatore deve rendere effettivo il recesso, provvedendo a ripristinare compiutamente la situazione quo ante. Ove ciò non avvenga, l'utente ha diritto ad un indennizzo da disservizio per ogni giorno di ritardo e alla restituzione di tutte le eventuali somme versate (ex multis: Corecom Lazio Delibera n. 4/12, n. 7/12 e 14/12). L'operatore, tuttavia, potrebbe dimostrare la non imputabilità di quanto avvenuto ai sensi dell'art. 1218 C.c., ove per esempio, si siano verificati problemi tecnici non derivanti da sua colpa. Nel caso di specie, l'istante ha manifestato la sua volontà di recedere dal contratto secondo i termini indicati dalla normativa. L'operatore, di contro, si limita ad affermare che "vi è l'impossibilità tecnica di interrompere la portabilità già avviata", senza produrre alcuna prova a riguardo, né chiarisce in quale data abbia effettivamente eseguito quanto richiesto dell'utente. Così chiariti i termini della

vicenda, non v'è dubbio che l'operatore deve ritenersi responsabile per la mancata interruzione della procedura di migrazione, nonostante il legittimo esercizio, da parte dell'utente, del diritto di ripensamento. Pertanto, tutte le fatture emesse dall'operatore successivamente alla disdetta dell'utente devono essere rimborsate e/o stornate, ex art. 2033 C.c. (Agcom n. 8/18/CIR). Merita, quindi, accoglimento la richiesta dell'utente di rimborso della somma di € 11,02. Inoltre, l'utente ha diritto al riconoscimento di un indennizzo. Come indicato nella Delibera 276/13/CONS, che riporta le linee guida in materia di risoluzione delle controversie e operatori di comunicazioni elettroniche, ove necessario e possibile la pronuncia potrà essere adottata anche in applicazione del principio di equità. Va tenuto presente, però, che tale principio resta un criterio residuale, ovvero vi si può fare ricorso in mancanza di parametri certi (contrattuali o regolamentari) per la quantificazione dell'indennizzo. Dal momento che, dalla documentazione in atti e dalle risultanze istruttorie non è possibile determinare esattamente la durata del disservizio, l'indennizzo è computato secondo equità ai sensi dell'art. 13, comma 7 del nuovo Regolamento indennizzi. Pertanto, si ritiene che nella fattispecie, a fronte del disservizio conseguente alla mancata lavorazione del ripensamento tempestivamente esercitato dall'utente, sia equo liquidare un indennizzo di € 200,00. Sullo storno totale dell'insoluto fino a fine ciclo di fatturazione, sulla richiesta di recesso dal contratto di abbonamento con perdita di numerazione nel caso in cui non fosse avvenuto e sul ritiro della pratica di recupero crediti in esenzione di spese qualora non fosse avvenuto. Si rileva che le richieste sopra menzionate avanzate dall'utente non sono ammissibili, in quanto sul punto è cessata la materia del contendere, avendo l'operatore nella propria memoria dedotto quanto segue "Vodafone, pertanto, conferma di aver compiuto quanto richiesto ovvero l'azzeramento delle somme contestate." E dichiara altresì che "Sotto il profilo amministrativo si precisa che l'utente è attualmente disattivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto". Spese di procedura compensate.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in accoglimento dell'istanza del 29/07/2019, è tenuta a pagare a favore di parte istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: a) € 11,02 (€ undici/02) a titolo di rimborso della fattura n. AL04869521; b) € 200,00 (€ duecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata lavorazione a seguito dell'esercizio del diritto di ripensamento. Spese di procedura compensate.

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