

DETERMINA Fascicolo n. GU14/293795/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Axxx C. di C. 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 della società Axxx Cxxx dxxx C. L. , del 18/06/2020 acquisita con protocollo n. 0262115 del 18/06/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante (nel prosieguo anche “utente”), ha lamentato nei confronti dell’operatore Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile – Teletu), nel prosieguo “Vodafone” o “operatore” la sospensione amministrativa dell’utenza avvenuta in data 2 aprile 2020 e la mancata lavorazione della disdetta. In specie l’istante ha dichiarato che nel mese di settembre 2018, ricevuta dall’operatore la notifica di modifica delle condizioni economiche del

contratto (con aumento del canone), aveva inviato comunicazione di recesso dai contratti in essere; inoltre, nei giorni successivi aveva contattato diversi gestori per migrare le varie utenze, ma gli veniva riferito che Vodafone non lo consentiva. L'istante ha dichiarato di essere riuscito a migrare dopo diversi mesi tre delle quattro utenze a lui intestate con addebito di penale per recesso (contrariamente a quanto precedentemente comunicato dall'operatore) per un'utenza fissa (06), mentre la migrazione della quarta utenza è stata sistematicamente rifiutata senza motivazione fino a quanto è stata sospesa per morosità. Sulla base di tali premesse, l'istante ha quindi richiesto: i. l'indennizzo per la mancata migrazione ad altro operatore; ii. l'indennizzo per la sospensione del servizio; iii. la restituzione di quanto addebitato per il recesso anticipato, iv. l'indennizzo per mancata risposta a segnalazione/reclamo; quantificando complessivamente l'importo richiesto in euro 800,00.

Con memoria depositata in data 29 aprile 2021, l'operatore ha contestato quanto ex adverso dedotto poichè nessuna anomalia è stata riscontrata nell'erogazione del servizio e comunque l'istante non ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano comportare una dichiarazione di responsabilità di Vodafone. L'operatore ha infatti precisato (come da copia delle schermate del sistema dell'operatore) che le SIM 3482978125 e 3895530282 risultano correttamente migrate verso altro operatore, rispettivamente, nei mesi di giugno e gennaio 2020 mentre il link collegato all'utenza 063380991, risulta anch'esso disattivo per portabilità ad altro gestore dal mese di gennaio 2020. In merito, poi, all'utenza 0683768344, l'operatore ha rappresentato che la stessa non è presente sul codice cliente in oggetto bensì sul codice cliente 7.1097020, non intestato all'istante. Inoltre, l'operatore ha precisato che nelle fatture insolute (prodotte in atti) risultano presenti costi per i canoni delle SIM e dell'utenza fissa fino alla data di disattivazione delle medesime nonché importi afferenti al dispositivo Huawei P20 Lite e costi di attivazione, in una unica soluzione, come disciplinato dalle condizioni generali di contratto. L'operatore, dopo aver precisato che la problematica relativa alla migrazione rientra nella competenza esclusiva di AGCOM ed è principalmente a carico del gestore recipient, ha rilevato che la relativa domanda di indennizzo dovrà essere rigettata. In merito ai richiesti indennizzi, l'operatore ha rilevato (richiamando numerose Delibere dell'AGCOM i.e., n. 38/12/CIR, n. 22/13/CIR, n. 89/15/CIR, n. 65/15/CIR, n. 22/16/CIR) che il loro riconoscimento è subordinato all'accertamento della effettiva responsabilità del gestore a far data dalla prima segnalazione provata agli atti dall'Istante che rileva anche ai fini della determinazione del periodo da reputare eventualmente indennizzabile. L'operatore ha anche eccepito l'inammissibilità ai sensi dell'articolo 20, comma 4, Delibera 353/2019/CONS, di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa AGCOM e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso anche per difetto di qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Sotto il profilo amministrativo e contabile l'operatore ha precisato che l'utente è attualmente disattivo e che alla data di deposito della memoria risulta essere presente un insoluto di euro 593,30. Pertanto, ha concluso chiedendo l'integrale rigetto delle domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa, chiedendo in via subordinata che nella denegata e contestata ipotesi di accertamento di responsabilità, con conseguente condanna al pagamento di eventuale indennizzo, la somma oggetto di delibera venga stornata dall'importo totale insoluto, pari all'importo di euro 593,30.

Preliminarmente si osserva che l'Istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento, ed è pertanto proponibile. Rispetto alla eccezione sollevata dall'operatore sulla inammissibilità della richiesta di risarcimento del danno, va rilevato che la stessa risulta infondata atteso che l'istante non ha avanzato alcuna richiesta risarcitoria a tale titolo. Ugualmente privo di pregio in quanto clausola di stile, il rilevato difetto di imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM. Con riferimento alle problematiche inerenti alla migrazione delle utenze e alla relativa richiesta di indennizzo, invece, si osserva che l'articolo 22 ("Procedure di definizione delle controversie dinanzi all'Autorità"), dell'Allegato A alla Delibera AGCOM 203/18/CONS "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche", dispone la competenza esclusiva di AGCOM per tutte le controversie aventi ad oggetto i disservizi nelle procedure di passaggio tra operatori; pertanto l'istanza formulata in merito deve essere rigettata per difetto di competenza. Nel merito, il Corecom dispone di un margine di interpretazione delle singole richieste avanzate dall'utente nell'istanza di definizione della controversia, limitato alla logicità e pertinenza rispetto alla questione da esaminare. Tuttavia deve rilevarsi che sia l'istanza introduttiva che la

memoria di replica depositate dall'utente, presentano un notevole grado di approssimazione che ha reso particolarmente onerosa la ricostruzione della vicenda. In primo luogo, poiché in base alle allegazioni e ai documenti prodotti da Vodafone, risulta che l'utenza 0xxxxxxx, non è presente sul codice cliente in oggetto ma è intestata a soggetto terzo, quanto verrà di seguito motivato e deciso non è in alcun modo riferibile all'utenza 0xxxxxxx, ma solo alle SIM 3xxxxxxx e 3xxxxxxx e all'utenza 0xxxxxxx. Sulla richiesta di rimborso delle somme addebitate a titolo di penale per il recesso anticipato, si rileva che è ben vero che, qualora l'operatore proceda a rimodulare unilateralmente le condizioni contrattuali ed economiche inizialmente sottoscritte dal cliente, in forza delle disposizioni legislative vigenti (in specie del Codice delle comunicazioni elettroniche), è tenuto a informare l'utente della rimodulazione, con un preavviso non inferiore a 30 giorni, specificando il diritto di recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo. Nel caso in esame l'operatore – per stessa ammissione dell'istante - ha adeguatamente informato l'utente della rimodulazione e della conseguente possibilità di recedere, diritto che questi ha esercitato con la pec inviata in data 12 settembre 2018 all'indirizzo specificato dall'operatore. In atti, corre l'obbligo di puntualizzarlo, risulta essere stata depositata la pec ma non la relativa ricevuta di consegna; in ogni caso, la circostanza non è stata contestata specificamente da Vodafone e può darsi per acquisita. Tuttavia, occorre rilevare che come dichiarato dall'operatore e dimostrato dalle fatture prodotte in atti non risulta che siano state addebitate penali per il recesso anticipato; infatti, l'importo di euro 68,32 di cui alla fattura n. AM04876260 del 12 marzo 2020, riportato sotto la dicitura "Corrispettivi per recessi/disattivazioni", nella specifica presente nella pagina successiva risulta essere afferente al dispositivo HUAWEI P20 LITE – 3xxxxxxx. L'istanza deve quindi essere rigettata. Per quanto attiene alla richiesta di indennizzo per la sospensione del servizio, l'istanza va rigettata in quanto, l'utente non ha assolto all'onere probatorio di cui all'art. 2697, comma 1, cod. civ., non avendo (oltre che identificato l'utenza sospesa) fornito alcun elemento neanche in via indiziaria, dal quale risultasse l'illegittimità della sospensione ed una conseguente eventuale imputazione di responsabilità a carico dell'operatore. Infine, sulla richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, si deve precisare che la ratio sottesa all'obbligo dell'operatore di dare riscontro ai reclami dell'utente sta nell'opportunità di instaurare e garantire una corretta dialettica tra le parti contrattuali. La finalità dell'indennizzo per omesso riscontro al reclamo è quella di assicurare all'utente un riscontro chiaro ed esaustivo, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che non si presenta paritario a causa della qualità dell'operatore, inteso necessariamente quale soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. La ritardata o omessa risposta al reclamo, da cui deriva per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda quindi il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo. Pertanto, sebbene non risulti in atti nemmeno la ricevuta di consegna della pec inviata in data 29 aprile 2020, considerando che l'operatore non ha specificamente contestato la mancata ricezione di reclami e che l'istante si è rivolto in diverse precedenti occasioni al call center di Vodafone senza ottenere riscontri soddisfacenti, in base ad una valutazione complessiva della fattispecie, appare fondato e rispondente al principio di equità riconoscere all'istante un indennizzo per mancata risposta al reclamo pari ad euro 200,00.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 18/06/2020, è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo ex articolo 12, dell'Allegato A alla Delibera 347/18/CONS, quantificato in via equitativa in euro 200,00 (duecento euro).

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