

DETERMINA Fascicolo n. GU14/267735/2020**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA ONORANZE FUNEBRI****XXXXX SRLS - 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 ONORANZE FUNEBRI XXXXXXXX, del 16/04/2020 acquisita con protocollo n. 0165785 del 16/04/2020

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante Con l’istanza di definizione l’istante lamentava: “La società istante ha inoltrato a mezzo PEC, in data 06/09/19, formale comunicazione di non accettazione delle modifiche contrattuali. Il tutto su espressa facoltà concessa dall’operatore e nei termini dal medesimo indicati. Si veda la pec allegata per ulteriore conferma. Nonostante la comunicazione suddetta, Vodafone Italia spa, ha emesso fatture per costi di recesso che la cliente ritiene illegittimi”. L’istante proseguiva chiedendo “lo storno della posizione debitoria

ed un indennizzo economico, per il mancato rispetto delle facoltà concesse, di € 500,00". Disservizi segnalati: Addebito per costi di recesso/disattivazione utenza 0639xxx.

2. La posizione dell'operatore Si costituiva Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), sostenendo l'infondatezza dell'istanza di definizione, nello specifico deduceva che: "parte istante ha effettuato il recesso prima del decorso dei 24 mesi dalla data di sottoscrizione del contratto avvenuta nel mese di ottobre 2018 (cfr. all. 1)". Proseguiva sostenendo che "che detto importo contestato è richiesto per compensare le eventuali 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, considerati i benefici tariffari di cui l'istante godeva, è da ritenersi anticipata e, pertanto, gli oneri di recesso sono dovuti conformemente alla disciplina corrente ed in particolare 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", affermando che "La fatturazione emessa, peraltro contenente regolare traffico telefonico, per tutto ciò, appare corretta e dovuta a favore di Vodafone (cfr. all. 2)". Ammette poi che "in relazione al recesso esercitato dall'utente il 6.9.2019, si rileva che la migrazione del link 7493477 si è conclusa il 2.10.2019 mentre quella del link 6690970 solamente il 2.12.2019". Proseguiva l'operatore sostenendo che: "Nel merito, poi, si eccepisce che in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/CONS, articolo 20, comma 4, 'L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità'. Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente". Infine, dopo aver rilevato che "Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 1.687,13", concludeva chiedendo il rigetto delle avverse domande; in via subordinata, "chiede che nella denegata e sin da ora 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, ad oggi pari all'importo di euro 1.687,13".

3. Motivazione della decisione Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell'Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti (L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità), l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria. Tuttavia, contrariamente a quanto sostenuto dall'operatore, l'istante non presentava richieste risarcitorie. Quanto al merito della questione, vertente sul diritto di recesso in caso di proposta di modifiche unilaterali al contratto in essere tra le parti, la domanda può essere accolta, nei termini e per le ragioni che seguono. Dall'istruttoria della controversia è emerso, e tale circostanza non è stata contestata dall'operatore, come l'istante esercitava in data 06/09/2019 il proprio diritto di recesso inviando sia una comunicazione all'indirizzo P.E.C. disdette@vodafone.pec.it, con cui veniva manifestata la volontà di non accettare le modifiche unilateralmente proposte, a cui è seguita in pari data altra comunicazione, sempre inviata al medesimo indirizzo P.E.C., in cui è stata richiesta la disdetta dei servizi in essere. Orbene, l'art. 70, comma 4, del Codice delle comunicazioni elettroniche (nel testo vigente al momento dei fatti) dispone che: "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". Nel caso in esame, se da un

lato l'operatore ha adeguatamente informato l'utente della rimodulazione e della conseguente possibilità di recedere, dall'altro ha applicato in fattura i costi per la relativa disdetta. Pertanto, in attuazione della citata normativa (articolo 70, comma 4) può trovare accoglimento la richiesta volta ad ottenere lo storno delle somme addebitate in fattura in quanto l'utente ha dimostrato che la disdetta è intervenuta a seguito della rimodulazione unilaterale del piano tariffario da parte dell'operatore (cfr. Agcom Delibera n. 58/11/CIR). Non risulta quindi fondata qualsivoglia pretesa creditoria vantata dall'operatore successivamente alla disdetta contrattuale e alla conseguente cessazione nella somministrazione dei servizi: sono pertanto illegittime le fatture emesse in relazione ad un servizio non più usufruito (cfr. Agcom Delibera n. 104/12/CIR). La domanda di indennizzo per la ritardata lavorazione della disdetta deve essere rigettata: infatti, con la dichiarazione di risoluzione contrattuale, l'utente manifesta di non avere più interesse all'adempimento della prestazione. Pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l'annullamento e/o il rimborso degli importi) si ritiene che la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto, laddove, come nella fattispecie, non precluda la possibilità di ricorrere al servizio di altri gestori, non comporti per l'utente un disagio indennizzabile (cfr. Corecom Lazio Delibera n. 59/12). La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 100,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e di definizione.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in accoglimento dell'istanza del 16/04/2020, è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di Euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura, nonché allo storno di tutte le fatture collegate all'utenza 0639xxxx, oltre all'eventuale ritiro della pratica dalla società 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