

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

A. GEMINI / VODAFONE

(LAZIO/D/320/2016)

Registro Co.Re.Com. n. 58/2017

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 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 A. Gemini presentata in data 28 aprile 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, intestatario dell’utenza n. 340.66XXXX, ha lamentato nei confronti della società Vodafone Italia XXX (per brevità di seguito Vodafone) l’errata fatturazione di costi non giustificati a causa di applicazione di profilo tariffario non richiesto.

Più precisamente, nel corso del procedimento, l’istante ha allegato le seguenti circostanze di fatto, oggetto della controversia in esame:

- a) nel mese di settembre 2012, allo scadere del vincolo annuale contrattualmente previsto, l’utente chiedeva attraverso reiterate richieste l’applicazione di uno specifico piano tariffario più aderente alle proprie esigenze;

- b) ciononostante, Vodafone continuava ad applicare il precedente e più oneroso piano tariffario con conseguente aggravio di spese pari ad euro 15,00 mensili, nonché ulteriori importi relativi a presunti consumi non inclusi nell'offerta;
- c) l'istante lamentava altresì ulteriori costi per servizi a pagamento mai richiesti ed arbitrariamente attivati quali il servizio di "opzioni segreteria", "attivazioni e rinnovi su carta sim" e un servizio di sms pubblicitari e a pagamento;
- d) lamentava il mancato recapito di alcune fatture nonostante diverse segnalazioni;

In ragione dei descritti contegni dell'operatore telefonico convenuto, la parte istante ha richiesto:

- i. il rimborso della somma di euro 315,00 per i maggiori importi fatturati dal mese di settembre 2012 fino al mese di giugno 2014 (data di cessazione del contratto) a causa del profilo tariffario non richiesto;
- ii. restituzione di tutti gli importi indebitamente fatturati a titolo di traffico pari ad euro 476,69;
- iii. rimborso degli importi, pari ad euro 195,00, indebitamente fatturati a titolo di segreteria telefonica, di sms pubblicitari e servizi a pagamento mai richiesti;
- iv. liquidazione di un indennizzo pari ad euro 635,00, ex art.8, comma 1, Del. Agcom n.73/11/CONS, per illegittima adozione di diverso piano tariffario da settembre 2012 a giugno 2014;
- v. liquidazione di un indennizzo pari ad euro 3.175,00, ex art.8, comma 2, Del. Agcom n.73/11/CONS, per ingiusta attivazione dei servizi a pagamento non richiesti;
- vi. liquidazione di un indennizzo pari ad euro 500,00, ex art.12, comma 3, Del. Agcom n.73/11/CONS, per mancata trasparenza contrattuale e mancato invio di fatture;
- vii. liquidazione di un indennizzo pari ad euro 300,00 per mancata risposta a reclamo, ex art.11 Del. Agcom n.73/11/CONS;

con lettera di reclamo inviata per raccomandata a/r in data 12 febbraio 2014, con cui precisava quanto finora esposto, l'istante, al fine di addivenire ad una composizione bonaria, nella denegata ipotesi di mancato accordo, limitava le proprie richieste a quanto di seguito specificato:

- viii. euro 300,00 a titolo di storno dell'eventuale insoluto e restituzione di importi indebiti;
- ix. euro 800,00 a titolo di indennizzo onnicomprensivo.

2. La posizione dell'operatore

La società Vodafone, in sede di memoria, eccepiva preliminarmente l'inammissibilità di qualsivoglia richiesta risarcitoria del danno da parte dell'istante in quanto espressamente esclusa da Agcom la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, ammette, al contrario, solo gli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Pertanto, l'operatore richiedeva il rigetto delle richieste "risarcitorie" avanzate dall'utente sub specie di indennizzo.

Nel merito della controversia, Vodafone evidenziava l'estrema genericità delle contestazioni sollevate dall'istante, non avvalorate da una chiara ricostruzione dei fatti, né da alcuna valida evidenza documentale. Sicché contestava il rimborso delle somme addebitate per i presunti

maggiori importi fatturati dal mese di settembre 2012 fino al mese di giugno 2014 ribadendo la conformità al piano tariffario della fatturazione emessa.

In particolare, in ragione della richiesta di indennizzo di euro 3.175,00 per la lamentata attivazione dei servizi a pagamento non richiesti, e, quindi, di servizi Premium forniti da soggetti terzi e diversi dai servizi di comunicazione elettronica ai quali si riferiscono, invece, gli indennizzi previsti dal Regolamento di cui alla Del.n.73/11/CONS, l'operatore precisava che la propria responsabilità attiene solo alla fase dell'addebito e non anche a quella dell'attivazione in senso stretto così come specificato da Agcom in una circolare del 12 aprile 2016.

Vodafone rilevava, inoltre, che, in merito sussistenza della propria responsabilità in relazione alla richiesta più volte reiterata dall'istante in merito al cambio del piano tariffario, non risultavano essere state sottoscritte da parte dell'istante proposte di abbonamento aventi condizioni contrattuali diverse da quelle vigenti al momento degli addebiti contestati né tanto meno c'erano prove di quanto asserito.

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.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, deve premettersi che i fatti oggetto di contestazione sono stati descritti dall'istante genericamente, senza precise indicazioni delle singole voci di costo oggetto di contestazione e pretesamente fatturate da Vodafone illegittimamente.

Più precisamente, l'istante ha solo dichiarato, senza provare, che le fatture emesse a suo carico contenevano addebiti ingiustificati di circa 15,00 euro in più al mese.

3.1 Sulla non conforme fatturazione e piano tariffario non richiesto.

Risulta in atti che nelle fatture relative al periodo contrattuale intercorrente tra il 2011 e il 2014, prodotte dall'utente stessa, risulta addebitato un importo bimestrale medio di euro 49,61 esclusa iva, circostanza che conferma e prova che Vodafone aveva applicato il Piano Tutto Facile Medium in promo con Limited Edition che prevedeva, per i primi 12 mesi, il contributo mensile di euro 30 anziché 50. Al termine del predetto periodo promozionale di 12 mesi previsto per Limited Edition, il costo del piano Tutto Facile Medium sarebbe stato di 50 euro al mese come effettivamente risulta dall'analisi delle fatture prodotte dall'istante.

Peraltro, l'utente sostiene di aver richiesto telefonicamente un cambio di piano tariffario allo scadere della promo, senza tuttavia fornirne alcuna prova, nonostante sullo stesso ne incombesse l'onere probatorio.

Con riferimento, quindi, alla richiesta sub i) di rimborso della somma di euro 315,00, per una presunta applicazione di diverso piano tariffario, la domanda non può essere accolta, in quanto i maggiori costi addebitati a partire dalla fattura n.AD00850591 del 22.1.2013 (peraltro deve rilevarsi che la promo è stata addirittura applicata per un ulteriore bimestre rispetto alla scadenza), sono dovuti alla mera scadenza dell'offerta promozionale della durata di 12 mesi, come sopra descritta.

Detto vincolo era riferito al piano tariffario e non alla durata del rapporto contrattuale che continuava ad essere in vigore con il piano tariffario base non scontato.

Infatti, dall'esame delle fatture emerge che, successivamente alla scadenza dei 12 mesi di vincolo pattuito per la promozione, Vodafone aveva emesso le successive fatture nelle quali era stato applicato il piano tariffario cui l'istante aveva aderito in data 12.09.2011, ossia Tutto Facile Medium, che prevedeva fino a 200 euro di traffico omaggio ogni bimestre, una tariffa base nazionale di 12,6 cent al minuto senza scatto alla risposta per le chiamate verso tutti e 12,6 cent per gli SMS, a fronte di un canone ad Euro 50,00/mese.

In particolare, assunto che alcune delle fatture riportavano effettivamente importi superiori alle precedenti, emerge, dall'esame dei predetti documenti, che detti maggiori importi erano dovuti a traffico non incluso nel piano tariffario Tutto Facile Medium, comprensivo di 100 euro di traffico al mese pari a 800 minuti o SMS nazionali verso tutti. Dagli atti risulta, inoltre, che in data 12.09.2011 l'utente aveva sottoscritto anche l'offerta relativa a "Mobile Internet" avente durata di 24 mesi, ossia dal 12-09-11 fino al 25-09-13. Tale offerta prevedeva 1 GB al mese di traffico per navigare in Internet, la possibilità di leggere e inviare e-mail, guardare video e navigare sui Social Network. Il traffico eccedente la soglia sarebbe stato tariffato a 3 euro per 500MB a settimana, con scatti da 100KB tariffati a 0,06 cent di euro.

Anche il canone, del resto, risulta correttamente applicato come da listino, successivamente allo scadere della promozione Limited Edition.

Inoltre, è opportuno precisare che ulteriori importi erano dovuti anche alla rideterminazione dell'aliquota sul valore aggiunto che, come noto, a decorrere dal 1°ottobre 2013, passava dal 21% al 22% incidendo sui calcoli in fattura che confermavano un evidente aggravio.

Per quanto riguarda, invece, gli importi indebitamente fatturati a titolo di segreteria come da richiesta sub iii.), pari ad euro 195,00, questi si riferivano ad un servizio accettato e sottoscritto dall'utente in data 12 settembre 2011 in sede di proposta di abbonamento mobile.

In ogni caso, le suddette informazioni, oltre che nelle Condizioni Generali di Contratto, sono ancora facilmente reperibili sul web in maniera trasparente e indicano ogni componente del costo del servizio (per esempio canoni e contributi) e la forma di tariffazione utilizzata. Quindi, anche all'epoca dei fatti l'utente avrebbe potuto agevolmente prendere contezza di ogni singola notizia circa l'offerta e i relativi costi.

Pertanto, per tutto quanto suesposto, in relazione alle richieste dell'istante sub i),ii), iii), iv), v) e vi) di indennizzo per illegittima adozione di diverso piano tariffario, di rimborso degli importi per spese non giustificate, per spese sostenute dopo la scadenza della promozione, per ingiusta attivazione dei servizi a pagamento e per mancata trasparenza contrattuale, le stesse non possono essere accolte.

3.2.Mancata risposta al reclamo.

Ex adverso, la richiesta dell'istante sub vii), di liquidazione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo, può trovare accoglimento sulla base della previsione dell'art.11, comma 1 della Delibera 73/11/CONS, secondo cui a partire dalla data del reclamo, in questo caso risalente al 12 febbraio 2014, fino alla data dello svolgimento dell'udienza di conciliazione, ossia il 1°febbraio 2016, l'operatore è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo.

Tuttavia, poiché l'applicazione di tale criterio comporterebbe il superamento della somma di € 300,00 prevista dall'art. 11 della delibera 73/11/CONS, come soglia massima insuperabile dell'indennizzo per il caso di mancata risposta a reclamo, da ritenere criterio di chiusura avente portata generale non derogabile, si deve concludere che, in base all'articolo cit., nel caso in esame, l'utente abbia diritto all'indennizzo di euro 300,00 per mancata risposta al reclamo.

4.Sulle spese di procedura.

Per quanto concerne le spese di procedura, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, del 19 aprile 2007, nel determinare rimborsi ed indennizzi, si deve tener conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione". Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente adottato dalle parti e delle difese svolte, nonché della violazione del principio di chiarezza degli atti ex art.16, co.2 bis, del cit.Reg. e del modesto valore del decisum, si ritiene, in considerazione del parziale rigetto della domanda, che non sia possibile disporre la liquidazione delle spese di procedura.

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 Co.Re.Com. 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 della Signora A. Gemini nei confronti della società Vodafone XXX con compensazione delle spese di procedura;
2. La società Vodafone XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante l'importo di euro 300,00 ex art.11 comma 1 della Delibera indennizzi;
3. La società Vodafone è tenuta, altresì, a comunicare a questo Co.Re.Com. 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 d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259;
5. È 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, 26/09/2017

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto