

DETERMINA 12 Fascicolo n. GU14/54054/2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA xxxx/ 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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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 legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018”, e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera n. 374/21/CONS recante: *“Proroga dell’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle regioni e province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle assemblee legislative delle regioni e delle province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*.

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 106 del 25 febbraio 2021 avente per oggetto *“Assetto organizzativo del Consiglio regionale XI Legislatura”* con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del *“Settore Cerimoniale, Eventi, Contributi. Biblioteca e documentazione. Assistenza generale al CORECOM. Tipografia”*, con decorrenza 1° marzo 2021;

VISTA l’istanza dell’utente xxxx, del 04/12/2018 acquisita con protocollo n. 0217662 del 04/12/2018;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

1. La posizione dell'istante.

Parte istante contesta all'operatore Vodafone Italia S.p.A. (Ho.Mobile - Teletu) di seguito, per comodità, Vodafone, la rimodulazione del piano tariffario riferito al codice cliente 349223xxxx, effettuata ai sensi dell'art. 70.4 del decreto legislativo 259 del 2003.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- riceveva *“in data 23/04/2018 da Vodafone tramite SMS, una rimodulazione del piano tariffario a partire dal 27/05/2018: in particolare la modifica unilaterale prevedeva un costo aggiuntivo di € 1,49 al mese a fronte del fatto che i contenuti della sua offerta (Vodafone digital la quale al costo di € 15,00 ogni 4 settimane comprendeva: 400 minuti di chiamate verso fissi e mobili di tutti gli operatori, 100 SMS e 2 GB di traffico internet in 4G non condivisibile) sarebbero rimasti invariati”*;

- inviava *“in data 09/05/2018, a mezzo pec del proprio consulente legale, diffida/reclamo al quale seguiva un sollecito in data 25/05/2018 e richiesta di ripristino delle precedenti condizioni contrattuali”*; Tale reclamo non riceveva riscontro alcuno.

- *“La risposta negativa al reclamo perveniva al consulente legale soltanto in data 13/07/2018 quando era già stato presentato ricorso a Corecom Toscana (...). L'avvocato delegato dalla compagnia riferiva in quella sede che l'istante si sarebbe dovuto rivolgere ad un negozio e cambiare piano tariffario invece di concentrarsi sugli errori fatti da Vodafone nella tempistica delle comunicazioni”*.

- Nella risposta al reclamo del 13 luglio 2018 l'operatore evidenziava che *“in merito alla sua segnalazione del 07/05/2018, (...) la comunicazione è stata inviata nei modi e nei tempi previsti dalla legge, [e] che Vodafone può modificare il contenuto delle offerte, come previsto dall'articolo 70.4 del decreto legislativo 259 del 2003, dando ai clienti un preavviso di 30 giorni e garantendo il diritto di recedere o cambiare operatore gratuitamente entro questi termini. Il recesso dal contratto o il passaggio ad altro operatore può essere esercitato, senza penali, fino al giorno prima della variazione contrattuale comunicata e la richiesta dovrà essere in ogni caso inviata nei tempi e nei modi comunicati nell'sms inviato al 349223xxxx in data 23/04/2018. Se decide di recedere durante il periodo di recesso gratuito e ha un'offerta con telefono a rate attiverà a pagare le eventuali rate residue con il metodo di pagamento che ha scelto alla sottoscrizione. In caso di recesso, per non perdere il numero, i clienti dovranno anche passare contestualmente ad altro operatore”*.

- In data 18 luglio 2018, l'utente per il tramite del proprio legale di fiducia riscontrava la risposta dell'operatore del 13 luglio 2018, evidenziando che *“si tratta[va] tuttavia di risposta tardiva in quanto, dal 07/05/2018 essendo trascorsi 45 giorni senza che via stato il benché minimo contatto con il (...) cliente o con la scrivente, in data 25/06/2018 è stata proposta domanda per tentativo obbligatorio di conciliazione presso Corecom Toscana; chiaramente l'operazione commerciale che è stata applicata, aumento dei costi del piano tariffario senza alcuna variazione di contenuti, ha tutte le caratteristiche per essere considerata una manovra fraudolenta e in violazione di un obbligo legalmente stabilito (riassorbire il mancato introito per la fatturazione che è passata da 28 giorni ad 1 mese) e non si può in alcun modo far rientrare in una modifica che abbia veste legale”*.

- *“La compagnia Vodafone, nel corso dell'estate 2018, innalzava, con le stesse modalità di comunicazione, il piano tariffario portando attualmente il costo mensile ad euro 18,48, più di tre euro di differenza rispetto a quanto pagato in precedenza”*.

- Evidenziava tramite memoria del proprio legale di fiducia del 18/01/2019 che *“il Codice del Consumo (d.lgs. 206/2005, articolo 33, comma 2, lettera m) individua come vessazione quelle*

condizioni che consentono "al professionista di modificare unilateralmente le clausole del contratto, ovvero le caratteristiche del prodotto o del servizio da fornire, senza un giustificato motivo indicato nel contratto stesso". Il decreto-legge 16 Ottobre 2017, n. 148, recante disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili, convertito in legge con il voto favorevole dalla Camera il 30 novembre 2017, prevede che "i contratti di fornitura nei servizi di comunicazione elettronica [...] prevedono la cadenza di rinnovo delle offerte e della fatturazione dei servizi, ad esclusione di quelli promozionali a carattere temporaneo di durata inferiore a un mese e non rinnovabile, su base mensile o di multipli del mese" senza che ciò debba comportare un aumento delle tariffe così come previsto dalle pronunce dell'AGCOM. L'art. 6 comma 1 allegato A alla delibera n. 519/15/CONS "Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche", prevede che gli operatori modificano le condizioni contrattuali solo nelle ipotesi e nei limiti previsti dalla legge o dal contratto medesimo, ovvero quando tali modifiche siano esclusivamente a vantaggio dell'utente. Inoltre l'art. 1 comma 1 della delibera n. 496/17/CONS riporta che le informazioni, veicolate con qualsiasi mezzo agli utenti, circa i prezzi dei servizi, i tempi e le modalità attraverso le quali la modifica della cadenza di rinnovo delle offerte e fatturazione dei servizi interverrà, devono essere fornite, dagli operatori in materia chiara, trasparente ed esaustiva con almeno due mesi di anticipo rispetto al momento della modifica".

- inoltre, tenuto conto che "Il testo del messaggio, con cui si comunicava la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali inviato allo scrivente in data 23/04/2018 riportava il seguente testo:" modifica delle condizioni contrattuali: dal 27/05 Vodafone Digital costerà e 1,49 in più al mese. Il contenuto di giga, minuti e sms ogni mese il resta invariato. Puoi passare ad altro operatore, recedere dai servizi Vodafone senza penali o se hai un offerta che include un telefono continuare a pagare le rate residue con la stessa cadenza e metodo di pagamento. Puoi recedere fino al giorno prima della variazione contrattuale su variazioni.vodafone.it, inviando una raccomandata A/R al servizio clienti vodafone, casella postale 190-10015 Ivrea (TO), scrivendo via pec a vodafoneomnitelpocert.vodafone.it, chiamando il 190 o nei negozi Vodafone, specificando come causale" modifica delle condizioni contrattuali" Per maggiori informazioni chiama il 42590".

- "In data 28/05/2018 alle ore 03:23 un messaggio avvertiva che" Vodafone digital si rinnova il giorno 28/05/2018 a 15 euro al mese. Verifica di avere credito sull'app My Vodafone: voda.it/accrediti" mentre alle ore 11:55 un diverso messaggio, in contraddizione con il primo, riportava che" Vodafone digital è stata rinnovata ma il tuo credito disponibile non copre il costo di 16,49 euro. Ricarica su app my Vodafone ".

- "Ulteriore comunicazione, dello stesso tenore di quello inviato ad aprile, veniva inviata in data 23/07/2018 con il seguente testo: "Modifica contrattuale: dal 03/08 la tua offerta avrà minuti illimitati/Chiami senza limiti tutti i numeri fissi e mobili nazionali, sia in Italia che in roaming in tutti i paesi dell'Unione Europea e a partire dal 03/09 la tua offerta costerà 1,9%' in più al mese. Puoi passare ad altro operatore, recedere dai servizi Vodafone senza penali o se hai un offerta che include un telefono continuare a pagare le rate residue con la stessa cadenza e metodo di pagamento. Puoi recedere fino al giorno prima della variazione contrattuale su variazioni.vodafone.it, inviando una raccomandata A/R al servizio clienti Vodafone, casella postale 190-10015 Ivrea (TO), scrivendo via pec disdette@vodafone.pec.it, chiamando il 190 o nei negozi Vodafone, specificando come causale" modifica delle condizioni contrattuali'. Per maggiori informazioni chiama il 42590 o vai su voda.it/info. "

- “Controllando sul sito internet dell’operatore, la modifica delle condizioni dei servizi per i clienti privati ricaricabile a partire dal 25 maggio 2018 viene così giustificata: “A seguito delle mutate condizioni di mercato e per continuare a garantire la qualità dei servizi legata ai nostri investimenti sulla rete, dal 27 maggio 2018 cambiano le condizioni tariffarie di alcune offerte mobili prepagate, le quali avranno un aumento del rinnovo che varierà da 0,69 euro a 1,49.”

- “Da tutto quanto sopra riportato risulta oltremodo chiaro che l’operazione commerciale applicata, aumento dei costi del piano tariffario senza alcuna variazione di contenuti, ha tutte le caratteristiche per essere considerata una manovra fraudolenta (riassorbire il mancato introito per la fatturazione che è passata da 28 giorni ad i mese) in violazione di un obbligo legalmente stabilito e non si può in alcun modo far rientrare in una modifica che abbia veste legale. Non si vede, infatti, come un aumento di prezzo, che richiama le mutate condizioni di mercato cioè la fatturazione che è passata da 28 giorni ad i mese, possa portare un vantaggio al cliente finale che si trova ad avere un prezzo maggiorato per un servizio identico. Inoltre le modalità con cui è avvenuta la comunicazione, messaggio del 23/04/2018 per comunicare modifiche contrattuali dal 27/05/2018, modalità che si è ripetuta anche in tempi successivi, risultano palesemente in contrasto con quanto stabilito dall’Autorità Garante delle comunicazioni nelle sue delibere”.

- “Inoltre, l’operatore Vodafone si è degnato di rispondere al reclamo inoltrato nel mese di maggio 2018, soltanto il 13 luglio, ben oltre i termini stabiliti per poter inoltrare domanda per tentativo obbligatorio di conciliazione presso la sede Corecom competente per territorio. La risposta data dalla compagnia riporta che la stessa può modificare a proprio piacimento il contenuto delle offerte (tra l’altro nel caso di specie è stato modificato solo il prezzo e non il contenuto!) come previsto dall’art 70.4 del decreto legislativo 259/2003, dando ai clienti un preavviso di 30 giorni e garantendo il diritto di recedere o cambiare operatore gratuitamente entro questi termini”.

In base a tali premesse l’istante, ha chiesto:

- i) “il ripristino del precedente canone di euro 15,00 mensili”;
- ii) “la rifusione della quota di canone prelevato indebitamente dal 28/05/2018 alla data odierna che si stima in euro 15,00”.

In data 6 settembre 2018 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell’operatore.

La società Vodafone, non ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del vigente Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, alcuna memoria difensiva.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria, le richieste formulate dall’istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, con riferimento alla *res controversa*, giova richiamare la vigente normativa in materia di contratti di comunicazione elettronica che, nelle ipotesi di variazione unilaterale delle condizioni contrattuali, pone precisi obblighi informativi a carico degli operatori. Tali obblighi, prescritti dall’art. 70, comma 4 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche (D.lgs. 259/2003), sono richiamati anche dall’art. 5 della Delibera Agcom n. 179/03/CSP, in cui si riconosce agli

abbonati il diritto di ricevere, con adeguato preavviso non inferiore a 30 giorni, la notifica delle condizioni contrattuali disposte dall'operatore, unitamente all'informativa circa il diritto degli utenti stessi di recedere dal contratto, senza penali, qualora non accettino le nuove condizioni.

Pertanto, una volta che l'operatore abbia adempiuto al disposto sopracitato, la rimodulazione è da ritenersi legittima (nonché espressione di uno *ius variandi* attribuito per legge) e lo strumento di tutela a disposizione dell'utente è quello del recesso, garantito senza l'applicazione di alcun costo aggiuntivo, per permettergli una scelta consapevole.

Per quanto sopra richiamato, la domanda *sub ii*) non può essere accolta, in virtù dell'esercizio dello *ius variandi* attribuito per legge.

Inoltre, con riferimento alla domanda *sub i*), giova preliminarmente precisare che la stessa, in quanto tale, non può formare oggetto della presente pronuncia, atteso che la risoluzione contrattuale è un'attività rimessa alla disponibilità negoziale delle parti da esercitare nei modi e nelle forme disposte dalle Condizioni generali di contratto (*ex multis*, Delibera Agcom n. 169/19/CIR) e che, in quanto tale, esula dalla cognizione di questa Autorità.

Tuttavia, considerato che tale domanda era stata posta all'operatore tempestivamente a mezzo reclamo, si ritiene, in *favor utentis*, che la richiesta *sub i*) possa essere valutata sotto il profilo della tardiva risposta al reclamo, avvenuta oltre i 45 giorni previsti contrattualmente dall'operatore Vodafone quale lasso temporale di legittima attesa.

Parte istante ha lamentato che, “*in data 09/05/2018, a mezzo pec del proprio consulente legale, diffida/reclamo al quale seguiva un sollecito in data 25/05/2018 e richiesta di ripristino delle precedenti condizioni contrattuali*”.

Al riguardo si rileva che, nel corso della presente istruttoria, vista l'assenza di memorie in atti, la società Vodafone non ha dimostrato di avere dato tempestivo riscontro al reclamo sopracitato. Da parte sua l'utente ha dichiarato che la risposta perveniva il 13 luglio 2018.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, dell'allegato A alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, prevede che la risposta al reclamo debba 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, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo “*da mancata/ritardata risposta al reclamo*”.

Ne consegue che l'istante ha diritto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 50, in base a quanto previsto dall'art. 12, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 23 giugno 2018, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo del 9 maggio 2018 ed il *dies ad quem* nella data 13 luglio 2018 (risposta dell'operatore).

Pertanto, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'indennizzo per mancata risposta al reclamo per i 20 giorni di ritardo da computarsi nella misura massima di euro 50,00 (cinquanta/00).

DETERMINA

Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 04/12/2018, è tenuta a corrispondere, per le motivazioni di cui in narrativa, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e con le modalità di pagamento indicate in istanza, l'importo pari ad euro 50,00 (cinquanta/00), maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la ritardata risposta al reclamo.

La predetta Società Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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 dirigente

Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)