

DELIBERA N. 72-2019

**XXX/ VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/134841/2019)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 20/12/2019;

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. 353/19/CONS, del 18 luglio 2019, recante “*Modifica del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*”;

VISTA la “*Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni*”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 28 dicembre 2017, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, “*Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*”;

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;

VISTA l'istanza di XXX del 11/06/2019 acquisita con protocollo n. 0254459 del 11/06/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, "già fruitore dei servizi "Fonia" e "Fibra" sulle utenze numeri XXX - XXX, in data 01/03/2018 riceveva comunicazione circa l'imminente modifica unilaterale delle condizioni contrattuali. Stante tale modifica, in data 12/03/2018, l'Utente esperiva recesso contrattuale dall'intero contratto d'abbonamento (All.1). Contestualmente decideva di migrare la risorsa n. XXX verso altro operatore, che subentrava in data 23/03/2018. Invero, Vodafone emetteva un'abusiva fatturazione, per come di seguito dettagliato: - Fattura n. XXX di € 500,16 in cui addebitava costi di recesso per risoluzione anticipata (All.2); - Fatture n.ri XXX di euro 214,11 e XXX di euro 217,16 relative sull'utenza n. XXX (All.3), già oggetto di formale recesso contrattuale e materialmente non fruita, poichè associata all'utenza principale che era già migrata verso altro operatore. Le tre fatture in parola, sebbene gli addebiti fossero ritenuti integralmente non dovuti, venivano in buona fede corrisposte dall'Utente (All.4). Stante tale abusiva fatturazione, l'istante effettuava numerosi reclami telefonici al servizio clienti ed ulteriore reclamo scritto a mezzo Pec del 17/10/2018 (All.5). A maggior aggravio, Vodafone continuava ad emettere ulteriore fatturazione che veniva immediatamente contestata a mezzo reiterati reclami indirizzati al servizio clienti. L'utente delegava l'associazione "Unione dei Consumatori" a rappresentarlo e difenderlo in ogni stato e grado della controversia (All.6)". Sulla base di tale rappresentazione, l'istante chiede: - Indennizzo per MANCATA RISPOSTA AI RECLAMI, ex Art. 12 dell'Allegato A alla D.347/18/CONS, dal 02/12/2018 ad oggi, per un totale di 495 giorni; - Ripetizione della somma di euro 936,93 (fattura n. XXX di € 500,16, fatture n. XXX di euro 214,11 e fattura n. AI18631709 di euro 217,16); - Annullamento delle morosità pendenti; - Rimborso spese di procedura ed assistenza. In replica poi alle memorie difensive del gestore, parte istante ha rappresentato: "Preliminarmente, si rileva come, nelle proprie memorie difensive, lo stesso Gestore telefonico confermi e documenti di aver operato unilateralmente la modifica delle condizioni contrattuali, conferendo all'Utente la possibilità di recedere dal contratto d'abbonamento, in esenzione costi, dandone comunicazione entro la data del 14/03/2018. NEL MERITO DELLA TARDIVA CESSAZIONE E DEGLI ILLEGITTIMI PRELIEVI OPERATI SUL CONTO CORRENTE DELL'ISTANTE Sul punto, occorre anzitutto sottolineare come l'istante abbia fornito prova, in seno all'istanza GU14, di avere correttamente notificato a Vodafone formale recesso contrattuale a mezzo Pec del 12/03/2018, producendo gli appositi rapporti di accettazione e consegna (vedasi allegato 1 all'istanza GU14). Parimenti, l'istante ha fornito evidenza degli abusivi e procrastinati prelievi effettuati da Vodafone Italia S.p.A. per l'importo complessivo di euro 936,93 (vedasi allegato 4 all'istanza GU14). Tali addebiti, come facilmente rinvenibile dall'esame delle

fatture n.ri XXX di € 500,16 - XXX di euro 214,11 - XXX di euro 217,16 (vedasi allegato 3 all'istanza GU14), attengono ad illegittimi costi di recesso anticipato (interamente non dovuti stante l'intervenuta modifica unilaterale delle condizioni contrattuali) ed a canoni di abbonamento fatturati interamente su utenze formalmente disdettate e non più fruito. Peraltro, ad adiuvandum, deve essere evidenziato come Vodafone non allegghi alla propria memoria difensiva alcuno stralcio di traffico telefonico teso a giustificare la propria infondata pretesa creditoria. Orbene il Gestore, nelle proprie memorie, in estremo sforzo difensivo asserisce una non conformità della Pec di disdetta, poichè 'non specifica la numerazione da disattivare'. Ed invero, dal recesso contrattuale inviato dall'istante appare in equivoca la volontà di cessare interamente il proprio contratto d'abbonamento, peraltro l'unico e solo in essere con il Gestore in parola. Ma vi è di più! Nel caso che ci occupa, assume estrema rilevanza la grave elusione degli oneri informativi gravanti sul Gestore telefonico; ed infatti, qualora Vodafone avesse ravvisato la necessità di reperire documentazione integrativa al fine di lavorare il recesso contrattuale, avrebbe dovuto effettuare una pronta comunicazione all'Utente al fine di consentirgli di rimuovere qualsivoglia tipo di impedimento. Ma così Vodafone Italia S.p.A. non ha fatto, trincerandosi in un assoluto silenzio e mettendo in atto un chiaro atteggiamento speculativo nei confronti dell'Utente, attraverso la procrastinata illegittima fatturazione emessa su utenze formalmente disdettata e non fruito. Per tali motivi, il Gestore è tenuto alla ripetizione integrale dei canoni addebitati sul conto corrente dell'istante dopo il recesso contrattuale, per l'importo complessivo di euro 936,93. **SULLA MANCATA RISPOSTA AI RECLAMI.** Sul punto, come ampiamente documentato in seno all'istanza GU14, l'istante provvedeva a sporgere formale reclamo a mezzo Pec del 17/10/2018 (vedasi allegato 5 all'istanza GU14) lamentando il grave inadempimento contrattuale del Gestore telefonico. Dal canto suo, invero, Vodafone Italia S.p.A. non ha fornito prova di aver riscontrato in alcun modo il predetto reclamo. Pertanto, si reitera la richiesta di corresponsione del previsto indennizzo per mancata risposta ai reclami, ex Art. 12 dell'Allegato A alla D.347/18/CONS, nella sua massima misura".

2. La posizione dell'operatore

L'operatore nelle proprie memorie difensive contesta ogni responsabilità nella vicenda, rilevando l'improcedibilità e l'inammissibilità della domanda di controparte oltre l'infondatezza delle richieste. A tal fine espone le seguenti difese: "Ricostruzione della vicenda ed infondatezza delle pretese. Il cliente lamenta il fatto che già fruitore dei servizi fonia e fibra sui numeri XXX, XXX, in data 01-03-2018 riceveva comunicazione della modifica unilaterale delle condizioni contrattuali. In data 12-03-2018 il cliente effettuava recesso contrattuale dell'intero contratto di abbonamento. Contestualmente decideva di migrare l'utenza XXX verso altro operatore che subentrava il 23-03-2018. Vodafone emetteva fattura XXX con costi di recesso. Il cliente riceve comunicazione di cambio unilaterale di contratto nella fattura XXX del 14-02-2018 ed aveva 30 giorni di tempo per comunicare a Vodafone eventuale recesso (disattivazione o portabilità verso altro operatore), ossia fino al 14-03-2018. (...omissis...) Nei sistemi Vodafone non è

presente pec del 12-03-2018 inviata dal cliente ma Egli la allega nel fascicolo documentale della presente pratica (vedere allegati) ma come si evince, il cliente nella pec non specifica la numerazione da disattivare, pertanto essa non è conforme. Per quanto riguarda il corrispettivo di recesso contestato, di seguito si riportano i dettagli fattura contestata XXX del 13-06-2018. Il corrispettivo è scattato in quanto cliente provvede ad esportare la sim numero XXX in data 11-04-2018, tra l'altro fuori dalle tempistiche di recesso, come specificato sopra. 2. La richiesta di indennizzo. Limitazioni convenzionali di responsabilità. Appurata l'assenza di prova della contestazione e l'assenza di responsabilità in capo a Vodafone, in ordine agli indennizzi richiesti è opportuno richiamare la disciplina generale della Carta Servizi, conosciuta dall'istante al momento della sottoscrizione del contratto e delle relative condizioni generali per i contratti Vodafone. In primo luogo va rilevato che nella quantificazione dell'indennizzo richiesto, parte istante non tiene conto della limitazione convenzionale di responsabilità prevista dalla Carta Servizi Vodafone. Nella Carta Servizi infatti si precisa che vengono individuati limiti quantitativi al risarcimento del danno. Tale previsione costituisce clausola penale nella quale viene contenuto l'ammontare del risarcimento nell'ambito quantitativo previsto dalla convenzione contrattuale. E' una pattuizione accessoria intesa a rafforzare il vincolo contrattuale e non ha solo la funzione di attuare una liquidazione e forfetaria del danno ma anche di prevedere una limitazione convenzionale (Cass. 26 maggio 1980 n. 3443), può essere considerata come una predeterminazione consensuale alla quale è anche associata una funzione indennitaria. La penale, in altri termini, configura, infatti, una liquidazione preventiva ed onnicomprensiva dei danni da inadempimento (o da ritardo nell'adempimento) concordata dalle parti. Pertanto, nella denegata ipotesi con cui i reclami oggetto della presente istanza vengano accolti, si chiede di determinare gli indennizzi secondo le disposizioni contenute nella Carta servizi e nelle Condizioni generali di contratto. Le pretese avanzate dall'istante risultano dunque del tutto infondate stante l'assenza di responsabilità di Vodafone nella vicenda de quo e la mancanza di qualsivoglia prova in ordine ai disagi patiti. (...omissis...) 3. In via conciliativa si propone: storno insoluto e disattivazione link attivo in esenzione costi”.

3. Motivazione della decisione

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

B) Nel merito

Si ritiene che il recesso sia stato correttamente esercitato. Diversamente da quanto affermato da Vodafone circa il mancato ricevimento di comunicazioni, l'utente ha invece provato di avere correttamente notificato a Vodafone formale recesso contrattuale a mezzo Pec del 12/03/2018, producendo gli appositi rapporti di accettazione che attestano, conseguentemente, il rispetto del termine del 14.03.2018. La lettura delle “comunicazioni importanti” riportate in memoria difensiva dal gestore e inviate all'utente, ha permesso, inoltre, di rilevare che veniva unicamente richiesto da

Vodafone di esplicitare la causale “modifica delle condizioni contrattuali”, correttamente inserita dall’istante, mentre nulla veniva richiesto in ordine all’inserimento del numero dell’utenza. Inoltre, non si ritiene provata la circostanza affermata da Vodafone secondo la quale la sim n. XXX sarebbe stata esportata soltanto in data 11.04.2018 con conseguente superamento delle tempistiche di recesso; la dichiarazione dell’utente di avere contestualmente deciso la migrazione (con subentro di altro operatore in data 23.03.2018) non è stata infatti contraddetta dal contenuto delle fatture agli atti nelle quali non risulta traffico (né in quella riferita al periodo 09.04.2018 – 08.06.2018 contenente esclusivamente “costi di attivazione e corrispettivo per recesso o risoluzione anticipata”, né tantomeno nelle due successive emesse per i periodi 09.06.2018 – 08.08.2018 e 09.08.2018 – 08.10.2018 che recano soltanto “costi fissi”). Alla luce di quanto sopra, si ritengono pertanto illegittimamente emesse le fatture in contestazione (nn. XXX di € 500,16, XXX di € 214,11 e XXX di € 217,16) ed eventuali successive; il gestore dovrà pertanto, avendo la ricorrente prodotto evidenze di pagamento, provvedere al rimborso delle stesse per un totale di € 936,93, nonché procedere allo storno di quelle eventualmente non saldate. Si ritiene, inoltre, che possa spettare all’istante l’ indennizzo per mancata risposta ai reclami richiesto. Occorre precisare che in base a quanto disposto dall’art. 8, comma 4) della delibera 179/03/CSP il riscontro al reclamo presentato da un utente, oltre a dover essere fornito entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in caso di rigetto deve essere dato in forma scritta, deve essere adeguatamente motivato e deve indicare gli accertamenti compiuti. In particolare, l’art. 12 del Regolamento indennizzi, reca: “1. L’operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell’Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300. 2. L’indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio”. Si ritiene di poter considerare quale parametro per il conteggio quello del 17.10.18 di trasmissione / ricevimento da parte del gestore della pec contenente appunto il reclamo; pertanto, in considerazione della data di cui sopra e risultando che le prime informazioni sono state fornite a parte istante solo nell’udienza di conciliazione del 09/05/2019, sono 159 i giorni di ritardo nella risposta (già decurtati i 45 gg. previsti dalla delibera sopracitata, intesi quale termine massimo per la comunicazione dell’esito del reclamo). L’istante ha pertanto diritto alla corresponsione dell’importo di Euro 300,00 a titolo di indennizzo erogato nella misura massima consentita. Infine appare equo liquidare in favore della parte istante, a titolo di rimborso delle spese di procedura, l’importo di € 150,00, atteso che la stessa si è avvalsa dell’assistenza legale.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all’unanimità,

DELIBERA

In accoglimento dell'istanza presentata da XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore Vodafone Italia Spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, è tenuto a:

- rimborsare, a mezzo assegno o bonifico bancario, le fatture nn. XXX di € 500,16, XXX di € 214,11 e XXX di € 217,16;
- stornare eventuali code fatturative; - corrispondere, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 300,00 a titolo di indennizzo per mancato riscontro al reclamo;
- corrispondere, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 150,00 a titolo di spese di procedura.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Torino, 20 dicembre 2019

IL PRESIDENTE
Alessandro De Cillis