



Autorità per le Garanzie
nelle comunicazioni



Consiglio Regionale
della Calabria

Comitato Regionale per le Comunicazioni

DELIBERAZIONE N. 18

Oggetto: DEFINIZIONE DELLE CONTROVERSIE Baroni , Carbonelli , Cataldo , De Rose Di Buono , Di Buono , Pizzotti c/ Vodafone Omnitel

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 24/11/2010, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Avv. Silvia Gulisano	Presidente
Dr. Mario Campanella	Componente
Prof. Alessandro Manganaro	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali del Comitato;

Visti:

la legge 31 luglio 1997, n. 249, “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”, in particolare l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

la legge 14 novembre 1995, n. 481, “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

l’art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom” e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: “Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni”;

la deliberazione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, “Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti” e succ. modif. ed int.;

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;

la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Corecom Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l’art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, “Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni”;

Viste le istanze del 4/3/2010, acquisite al prot. Corecom Calabria dal n. 2976 al n. 2985, con cui i sigg. Baroni , Carbonelli , Cataldo , De Rose , Di Buono , Di Buono , Pizzotti hanno chiesto l’intervento del Corecom Calabria per la definizione delle controversie in essere con la Società Vodafone Omnitel , ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons e succ. modif. ed int.;



Autorità per le Garanzie
nelle comunicazioni



Consiglio Regionale
della Calabria

Comitato Regionale per le Comunicazioni

Vista la nota del 24/3/2010 (prot. n. 2460), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione delle deferite controversie;

Visto, altresì, l'avviso di convocazione (prot. n. 5252 del 01/07/2010) con cui il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, per il giorno 12/07/2010, alla relativa udienza di discussione;

Preso atto del verbale di discussione, redatto in data 12/07/2010, con riserva di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la controversia;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato quanto segue:

1) **Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.**

Gli utenti Baroni Carbonelli, Cataldo, De Rose, Di Buono, Di Buono Pizzotti titolari di contratti di abbonamento con la società Vodafone Omnitel, sostengono che nel mese di ottobre 2008 l'anzidetto gestore rimodulava, con decisione unilaterale, i piani tariffari senza informare. In proposito, asseriscono che tale modifica unilaterale è in contrasto con quanto prevede l'art. 33 del Codice del Consumo, in relazione al divieto di introduzione di clausole vessatorie in tali contratti, ed in particolare col comma 2, lett. m) dello stesso articolo, che definisce come vessatorie le modifiche contrattuali unilaterali, ovvero le modifiche delle condizioni del prodotto o del servizio offerto, qualora poste in essere senza un giustificato motivo. Nello specifico, gli istanti asseriscono che tale motivo non è indicato nei contratti standard, proposti dalla Vodafone e fatti sottoscrivere ai consumatori al momento dell'acquisto della relativa sim.

Ad ulteriore fondamento delle proprie pretese, i ricorrenti lamentano la mancata applicazione, da parte della società Vodafone Omnitel, dell'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche, in relazione all'obbligo di notifica agli utenti delle modifiche contrattuali, per consentire agli stessi l'esercizio del diritto di recesso, senza penali e con preavviso di almeno 30 giorni. Nella specie, lamentano che la rimodulazione dei piani tariffari, da parte dell'operatore sopra considerato, è avvenuta senza adeguata comunicazione, comportando a carico degli utenti un significativo squilibrio del rapporto contrattuale.

In secondo luogo, gli istanti asseriscono che la Vodafone Omnitel ha posto in essere pratiche commerciali, in occasione dell'attivazione delle procedure di MNP (mobile number portability), contrarie alla diligenza professionale e idonee a falsare la condotta del consumatore, in palese violazione del Codice del consumo.

Ancora, gli utenti lamentano che la società in oggetto ha effettuato, nello specifico, attività ingannevole ed aggressiva di "retention" per mezzo dei call center, preposti alla presentazione di proposte inesatte e fuorvianti, allo scopo di non far compiere ai clienti la migrazione verso altri gestori ed attivando piani tariffari non richiesti e senza fornire le necessarie informazioni sulle condizioni economiche.

Infine rilevano che il predetto gestore ha precedentemente ammesso la scorrettezza della propria condotta commerciale, offrendosi di comporre bonariamente, in sede di conciliazione, controversie analoghe a quelle qui in esame, ma in seguito non ha più voluto trovare margini di conciliazione con altri utenti, così mettendo in atto delle ingiustificate disparità di trattamento.

Stante quanto sopra rappresentato, gli istanti adivano questo Corecom, depositando istanze di conciliazione.

In data 04/02/2010 si concludevano i procedimenti conciliativi, con verbali di mancata comparizione degli utenti sopra indicati, dandosi atto, invece, dalla presenza del gestore Vodafone.

Nelle successive istanze di definizione delle controversie, depositate il 4/3/2010, al prot. da 2976 a 2985, i ricorrenti *de quibus* hanno chiesto, ciascuno, all'operatore Vodafone Omnitel l'indennizzo di complessivi euro 380,00 (di cui euro 280,00 per danno economico subito ed euro 100,00 per responsabilità del debitore), oltre al rimborso delle spese legali per la presente procedura.



Autorità per le Garanzie
nelle comunicazioni



Consiglio Regionale
della Calabria

Comitato Regionale per le Comunicazioni

La società convenuta, in sede di udienza di discussione del 12/07/2010, si riporta integralmente alla memoria difensiva, depositata agli atti del presente procedimento, insistendo per il rigetto di tutte le pretese delle parti istanti.

In particolare evidenzia come la rimodulazione dei piani tariffari, attivata dal mese di agosto 2008, sia stata posta in essere in maniera legittima e corretta, nel rispetto dell'art. 18.1 delle condizioni generali di contratto del tipo pre-pagato, relativo alle fattispecie qui considerate, nel rispetto dell'art. 33, comma 2, lett. m) del Codice del consumo e senza censure da parte dell'Agcom e dell'Antitrust, pronunciatesi sulla legittimità di tale operazione in occasione delle denunce fatte pervenire dalle associazioni dei consumatori. La società Vodafone rileva infatti che, in ordine alla questione qui considerata, le anzidette Autorità hanno concluso i relativi procedimenti istruttori senza muovere censure alla stessa. In quella occasione, anzi, la società Vodafone ebbe a chiarire alle Autorità che le rimodulazioni tariffarie in questione non avevano comportato aumenti generalizzati delle voci di costo, ma un diverso bilanciamento delle stesse, per consentire una scelta adeguata alle esigenze dei clienti.

In merito alle contestazioni dei ricorrenti circa l'asserita pubblicità ingannevole e l'omessa informativa delle modifiche unilaterali dei piani tariffari, Vodafone chiarisce che l'Antitrust ha mosso rilievi solo sulla natura ambigua ed omissiva delle informazioni date ai clienti, ma non sull'operazione di rimodulazione delle tariffe, ritenuta legittima e non vessatoria, e che l'Agcom ha sanzionato il predetto gestore solo per non aver adempiuto agli obblighi di trasparenza di cui all'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche, assolvendolo da tutti gli altri addebiti connessi alla vicenda. L'operatore riferisce che, essendo stato diffidato dall'Autorità ad adottare tutte le misure prescritte dalla suddetta normativa, vi ottemperava completamente e tempestivamente e ne dava comunicazione alla stessa con nota del 3/9/2008: in particolare provvedeva alla pubblicazione sul proprio sito web del *link* relativo ai piani tariffari, secondo il modello di cui alla delibera Agcom 96/07/Cons e metteva in atto molteplici attività finalizzate a rendere più trasparente la manovra tariffaria in corso, estendendo ben oltre i 30 giorni, fino al 30/11/2008, il periodo concesso agli utenti per esercitare la facoltà di recesso, senza penali nè costi ulteriori, anche in caso di passaggio in MNP ad altro operatore e restituzione del credito residuo e provvedendo a divulgare, con adeguata trasparenza, le informazioni inerenti le predette modifiche, nonché a pubblicizzare l'intera operazione in atto su tre quotidiani nazionali, assicurando che l'annuncio avesse la dovuta evidenza grafica e un titolo adatto a richiamarne l'attenzione della clientela.

Ad integrazione delle comunicazioni fatte ai clienti, Vodafone sostiene di avere dato adeguata diffusione anche alle tariffe alternative e alle possibilità di recesso, avvalendosi di tutti i canali disponibili offerti dalle norme e dalla prassi: sms, numero telefonico dedicato, internet, media e annunci stampa.

Infine, con riferimento alle contestazioni di parte ricorrente sulla lamentata pratica illegale di "retention" in occasione delle richieste di portabilità verso altri operatori, Vodafone afferma di essere stata condannata dall'Autorità al pagamento di una sanzione, ma in relazione a pratiche scorrette verificatesi in periodo successivo a quello oggetto delle odierne controversie.

Conclude insistendo nella legittimità e correttezza della propria condotta contrattuale e nel rigetto di tutte le richieste formulate dalle parti istanti.

2) Valutazioni in ordine al caso in esame.

Preliminarmente si deve rilevare che la società Vodafone Omnitel ha partecipato sia alle udienze di conciliazione, sia alle udienze di discussione per la definizione delle presenti controversie e che le parti istanti, sebbene convocate, non hanno partecipato alla fase conciliativa.

Con riferimento al merito si osserva che:

la questione principale su cui si controverte, vale a dire, la rimodulazione dei piani tariffari con atto unilaterale del gestore Vodafone, è sanzionata dal Codice del consumo, nell'art. 33, comma 2, lett. m), che qualifica tali modifiche unilaterali come vessatorie, se sono introdotte senza giustificato motivo. La vessatorietà è dunque esclusa in presenza di un giustificato motivo. In proposito si deve qui considerare l'art. 18.1 delle condizioni generali di contratto prepagato della società Vodafone, che elenca i casi, e dunque indica i motivi in cui si può fare ricorso a variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali. Il predetto gestore, in occasione della complessiva operazione di rimodulazione tariffaria qui considerata, sostiene di aver dato attuazione all'art. 18.1 delle proprie condizioni generali di contratto e di essere in linea col disposto di cui all'art. 33, comma 2, lett. m, sopra considerato. Dimostra, altresì, che la legittimità e correttezza di tutta l'operazione da esso posta in essere è stata confermata dalle Autorità poste a garanzia della concorrenza nel settore delle telecomunicazioni (l'Agcom e l'Antitrust), in occasione delle verifiche dalle stesse svolte. Vodafone produce agli atti del presente procedimento un esauriente resoconto di tutte le attività e gli adempimenti messi in atto, in quella occasione, allo



Autorità per le Garanzie
nelle comunicazioni



Consiglio Regionale
della Calabria

Comitato Regionale per le Comunicazioni

scopo di escludere la propria responsabilità per condotte vessatorie a carico degli utenti. In particolare evidenzia che le tariffe alternative da essa stessa proposte alla clientela a seguito dell'operazione di rimodulazione erano risultate (e ciò veniva riscontrato dalle stesse Autorità di garanzia) altrettanto vantaggiose di quelle eliminate. Pertanto, in concreto, non risultava essersi verificato uno squilibrio dei rapporti contrattuali.

Quanto al rilievo dei ricorrenti, concernente la violazione, da parte di Vodafone, degli obblighi informativi, di cui all'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche (che prevede espressamente, in capo al gestore, l'obbligo di notificare all'abbonato le previste variazioni contrattuali, assegnandogli un termine di preavviso di almeno trenta giorni per l'eventuale esercizio del diritto di recesso, senza addebito di penali), Vodafone elenca tutte le attività, da essa poste in essere, per adempiere compiutamente a tali prescrizioni. In particolare, ottempera all'obbligo di notifica nei confronti dei clienti prioritariamente con l'invio agli stessi del sms informativo, oltre che provvedendo alla diffusione con ogni mezzo offerto dalla prassi e dalle norme: pubblicazione a mezzo stampa su quotidiani nazionali, internet, i media. Allo stesso modo il termine di preavviso (non inferiore a 30 giorni), introdotto dalla norma per consentire l'eventuale esercizio, da parte degli utenti, del diritto di recesso, risulta rispettato dall'operatore qui considerato, che anzi dichiara di averne esteso la durata fino al 30/11/2008, ben oltre i prescritti 30 giorni, di cui all'art. 70, comma 4, suindicato. Tali su elencati adempimenti risultano essere stati posti in essere da Vodafone, per sua espressa ammissione, anche in presenza delle richieste di passaggio in MNP (mobile number portability) ad altri operatori. Infine dall'istruttoria emerge che il gestore in discorso ha garantito il recesso senza penali e senza costi aggiuntivi e la restituzione del credito residuo, in conformità alle vigenti disposizioni normative.

Quanto ai rilievi mossi dalle parti istanti circa le condotte c.d. di "retention" operate da Vodafone a danno dei clienti, si deve qui considerare che il gestore non smentisce l'evenienza di alcune pratiche illegali, peraltro sanzionate dall'Autorità, tuttavia esso obietta che l'accertamento di tali addebiti si riferisce ad un periodo non coincidente con quello oggetto dell'odierno contenzioso, inoltre, quel che più rileva ai fini del presente procedimento, i ricorrenti si limitano ad una generica affermazione di tale condotta illegale, senza riferire episodi specifici di cui possano essere stati vittime, nè forniscono alcuna prova in tal senso. Più in generale, dalle risultanze istruttorie, non si rileva quale concreto pregiudizio possano aver subito gli istanti dalla condotta posta in atto dal gestore qui considerato.

Da ultimo non rileva, ai fini del presente procedimento, la circostanza che controversie analoghe a quelle qui in esame siano state precedentemente conciliate dallo stesso gestore, perchè la conciliazione, come ogni bonario componimento, prescinde dalle valutazioni in ordine alle responsabilità delle parti e ai riscontri probatori, che invece rilevano ai fini della definizione delle presenti controversie.

Ritenuto, pertanto, che, in base alle risultanze istruttorie ed alle giustificazioni da esso addotte, non sia configurabile, nei confronti del gestore Vodafone Omnitel, alcuna responsabilità da inadempimento contrattuale in relazione agli addebiti contestati dai ricorrenti e che, conseguentemente, le pretese indennitarie delle parti istanti non possano trovare accoglimento;

Ritenuto che non ricorrano le condizioni per il rimborso delle spese di procedura, stante il comportamento omissivo tenuto dai ricorrenti nel corso del procedimento di conciliazione e considerata, d'altra parte, la partecipazione del gestore Vodafone Omnitel sia nella fase di conciliazione che in quella di definizione della controversia;

Vista la proposta di decisione del Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali di questo Comitato, Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udita l'illustrazione del Presidente/Componente di questo Comitato, Avv. S. Gulisano, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

1) di rigettare le richieste di indennizzo dei ricorrenti, sigg.ri Baroni , Carbonelli , Cataldo , De Rose , Di Buono , Di Buono , Pizzotti , in quanto il gestore Vodafone Omnitel ha fornito adeguate giustificazioni in relazione agli addebiti ad esso contestati;

2) come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";



*Autorità per le Garanzie
nelle comunicazioni*



*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

3) la presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

I Componenti

F.to Dr. Mario Campanella
F.to Prof. Alessandro Manganaro

Il Presidente

F.to Avv. Silvia Gulisano

V. Il Dirigente

F.to Avv. Rosario Carnevale