

Co.Re.Com. Cal/Rep

DELIBERAZIONE N. 43-2016

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA – SEGRETI xxxx c/ VODAFONE ITALIA
xxxx. – utenza n. xxxxx

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 03-10-2016, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Rotta Dott. Giuseppe	Presidente
Cileone Avv. Massimiliano	Vicepresidente
Santacroce Avv. Frank Mario	Segretario

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com;

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”*;

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

il 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 ss. mm. e ii.;

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. del 19 aprile 2007, "Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e ss.mm.e ii, di seguito "Regolamento";

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico", di seguito "Regolamento indennizzi";

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 Co.Re.Com. 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";

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 1916 del 19 gennaio 2015, con cui il ricorrente indicato in oggetto, ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. per la definizione della controversia promossa nei confronti dell'operatore in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 19 gennaio 2015, prot. n. 2102 con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la nota pervenuta a mezzo e- mail il 18 febbraio 2015, con cui la resistente ha prodotto la memoria difensiva e gli allegati;

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

Considerato quanto segue:

1. La posizione dell'istante

In data 19 gennaio 2015, l'istante ha domandato la definizione della presente controversia, specificando che:

- a) "... di aver stipulato contratto con Vodafone, sottoscritto in data 5 febbraio 2013, sim 3493096XXX, abbinato all'acquisto del telefono - note 2- successivamente a seguito di perdita di lavoro contattava il servizio clienti e chiedeva recesso del contratto con fatturazione del costo residuo del telefono...";
- b) "Successivamente (per il contratto del 21 gennaio 2014) veniva contattato telefonicamente da un operatore da Vodafone, il quale proponeva nuova offerta (chiavetta + Tablet) a soli €

20,00 mensili. In quella occasione dopo aver chiarito che tale proposta viaggiava separatamente dal contratto oramai chiuso (...) accettava...";

c) *Successivamente riceveva solo la chiavetta (sim 3429960XXX) senza tablet...";*

d) *L'ottavo giorno chiamava il servizio clienti e chiedeva di voler restituire la chiavetta e che non aveva più intenzione di ricevere il tablet. L'operatore registrava i dati e comunicava l'accoglimento della richiesta (...). Nonostante la comunicazione del diritto di ripensamento fatta nei termini ... l'azienda tardava ad evadere la richiesta...";*

e) *"il contratto relativo al tablet, sim 3429274XXX, veniva disdetto unitamente alla chiavetta, perché i prodotti venivano proposti originariamente insieme ... infatti il tablet veniva consegnato solo in data 10 febbraio 2014, alla mamma, la quale pagava alla consegna € 50,00 (...). Il giorno stesso contattava il servizio clienti, lamentandosi dell'accaduto e chiedeva la restituzione immediata del prodotto ... ancora oggi nonostante le ripetute telefonate di sollecito, il prodotto ... è ancora sigillato ...";*

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

a) *L'annullamento totale dell'insoluto;*

b) *La restituzione del tablet senza oneri;*

c) *Indennizzo per scorrettezza commerciale dell'operatore.*

Il tentativo di conciliazione, promosso dall'utente in relazione alla controversia *de qua*, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione del 13 gennaio 2015, in atti.

2. La posizione dell'operatore

La Vodafone ha contestato la ricostruzione della vicenda effettuata dall'istante, e ha rilevato l'infondatezza delle pretese di controparte, con ogni conseguenza di legge, deducendo che:

1. *"il ricorrente ha sottoscritto differenti contratti, con l'acquisto di tablet abbinati. In particolare, l'utente ha sottoscritto contratto in data 5 febbraio 2013, riferito alla sim 3493096XXX, con con l'acquisto di un tablet da pagare, previo anticipo di € 49,00, in 30 rate mensili da € 10,00 ciascuna (...). Per tale offerta era prevista una penale di € 247,93 + IVA in caso di recesso anticipato";*

2. *"in data 7-12 febbraio 2014 il Sig. Segreti ha trasmesso, a mezzo raccomandata a.r. , recesso anticipato dal suddetto contratto, e per tale motivo Vodafone ha applicato le penali previste dal contratto;"*

3. *"in data 21 gennaio 2014, l'utente ha chiesto l'attivazione di una sim dati, portante n. 3429960XXX, disattivata per diritto di ripensamento il 27 febbraio, senza addebito di costi né a titolo di canone né a titolo di penale (...) In riferimento a tale sim risulta solo nel conto telefonico del 5 marzo 2014, ove è riportato un addebito di € 8,20 + IVA ed un accredito di pari importo alla voce crediti generici";*

4. *"In data 5 febbraio 2014, l'utente ha chiesto l'attivazione di una nuova sim , n. 3429274XXX, comprendente l'acquisto di un Galaxy tab. 3, da pagarsi in 30 rate mensili da € 9,00 ciascuna, con il versamento di € 150,00 a titolo di penale in caso di recesso anticipato. Per tale contratto non è mai pervenuta alcuna richiesta di recesso e/o disdetta da parte dell'utente, contrariamente da quanto sostenuto dal Sig. Segreti, per cui l'utenza di che trattasi è stata disattivata per insoluti il 18 luglio 2014";*

5. *"Il Sig. Segreti, ha fatto pervenire, in data 21 novembre 2014, apposito reclamo contenente le stesse contestazioni oggi portate dinanzi a codesto Co.Re.Com., al quale la Vodafone ha prontamente risposto il 26 novembre 2014";*

Per ultimo, ha precisato che l'utente, risulta moroso della somma complessiva di € 1.086,50, per mancato pagamento delle fatture da marzo a luglio 2014. Inoltre, lo stesso è in possesso degli apparati abbinati alle offerte sottoscritte.

L'istante, con memoria inviata il 27 febbraio 2015, ha replicato a quelle dell'operatore. Nello specifico, ha contestato le fatture relative alla sim 3429274XXX, sostenendo che: *" non riportano assolutamente traffico perché l'utenza non è stata attivata, l'unica utenza attiva ed utilizzata è la sim 3493096XXX (...)*.

Relativamente ai presunti inadempimenti contrattuali, l'istante deduce che: *" quanto sostenuto dalla società non può essere provato documentalmente, perché non esistono comunicazioni scritte tra l'utente e il gestore, ma solo fatture*. Di conseguenza, conclude chiedendo l'accoglimento dell'istanza, dal momento che trattasi di proposta contrattuale verbale, poiché tutto si è svolto telefonicamente.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte meritano parziale accoglimento, come di seguito precisato.

Nel caso di specie, il ricorrente disconosce il contratto di fornitura, attivato da Vodafone, e relativo alla sim 3429274XXX, perché disdetto unitamente alla sim 3429960XXX, precisando che: *" ... veniva contattato telefonicamente da un operatore Vodafone, il quale proponeva una nuova offerta CHIAVETTA + TABLET a soli 20,00 euro al mesili (...) successivamente, riceveva solo la chiavetta, sim 3429960XXX, senza tablet, l'ottavo giorno chiamava il servizio clienti e chiedeva di voler restituire la chiavetta e che non aveva più intenzioni di ricevere il tablet ..."*. In data 10 febbraio 2014, nonostante, l'operatore gli avesse assicurato di aver accolto la sua richiesta, si è visto recapitare a casa il tablet compreso nell'offerta, pagando alla consegna la somma di € 50,00. Di conseguenza, contattava immediatamente il servizio clienti, rappresentando all'operatore di aver effettuato la disdetta dell'offerta in cui era compreso anche il tablet, rendendosi disponibile alla restituzione dell'apparato. A conferma di tutto ciò, lo stesso sottolinea che le fatture relative alla sim 3429274XXX (abbinata al tablet), non riportano traffico, perché l'utenza non è mai stata attivata. Infine, sottolinea che l'unico contratto accettato è quello relativo alla sim 3493096XXX.

Dall'altra parte, l'operatore assume l'esistenza e validità del contratto, regolarmente accettato da controparte, ma non deposita agli atti il file audio che riporta la registrazione vocale del colloquio intercorso tra l'operatore della Vodafone e l'odierno istante in merito alla proposta contrattuale di che trattasi. Non emerge, la prova documentale dell'inoltro all'utente di un riepilogo di conferma del contratto, per come disposto dagli artt. 52 e 53 del Codice del consumo. In mancanza, deve concludersi che il contratto di che trattasi, non risulta, tra le parti, validamente concluso. Peraltro, la condotta successiva dell'utente rende inequivocabile la sua totale assenza di volontà a concludere il contratto suddetto. Infatti, è prova il reclamo inoltrato, in data 21 novembre 2014, rivolto all'operatore, di disconoscimento del contratto de quo e di opposizione alla fornitura suddetta.

A tal proposito si richiama l'art 57 del codice del consumo che fa espresso divieto agli operatori di attivare la fornitura di beni o servizi al consumatore in mancanza di una sua previa richiesta, prevedendo altresì che il consumatore non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta. Nel caso di specie, l'operatore non ha fornito la prova di aver ricevuto una valida richiesta dell'utente di attivazione del servizio, o che l'utente abbia accettato una proposta contrattuale dell'operatore, in difetto di tale prova è da ritenere che l'attivazione del servizio sia stata disposta in assenza di un'effettiva volontà dell'istante.

Pertanto, l'operatore è tenuto allo storno di tutte le fatture emesse per i servizi non richiesti, relativi alla sim 3429274XXX. In particolare deve procedere allo storno delle seguenti fatture, per un totale di € 1.086,50:

- n. AEO3204733 del 5 marzo 2014, di € 272,07;
- n. AEO6207667 del 6 maggio 2014, di € 453,91;
- n. AEO9192083 dell'8 luglio 2014, di € 38,02;
- n. AE10292339 del 29 luglio 2014, di € 322,50.

Inoltre, resta a carico dell'operatore Vodafone il ritiro della pratica dalla società di recupero crediti, ove detta procedura fosse stata attivata.

Non si riconosce invece alcun indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti, poiché si ritiene che lo storno dell'intera posizione debitoria sia ragionevole e basti a ristorare il ricorrente per il disagio subito.

Relativamente alla richiesta di restituzione del Tablet, Galaxy tab 3, considerata la competenza dell'Organo interpellato, si rinvia all'autonomia negoziale delle parti la fissazione dei tempi e delle modalità di consegna, esonerando l'istante dal pagamento delle relative spese.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, l'art. 19, comma 6 del Regolamento sancisce che, nel determinare tali rimborsi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*". Nel caso di specie, entrambe le parti hanno aderito al tentativo di conciliazione, senza raggiungere l'accordo, mentre all'udienza di discussione l'istante, regolarmente convocato, non compariva, per cui non ricorrono le condizioni per il rimborso delle spese di procedura.

Per tutto quanto sopra esposto

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;

Udito il Presidente, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

Per quanto esposto in parte motiva, che qui si conferma integralmente:

- 1) L'accoglimento parziale delle richieste avanzate dal Sig. **Segreti M.** con l'istanza di definizione nei confronti della società Vodafone;
- 2) La società Vodafone è tenuta a regolarizzare la posizione contabile amministrativa dell'istante, procedendo allo storno di tutte le fatture emesse per i servizi non richiesti, relativi alla sim 3429274XXX;
 - a) In particolare deve procedere allo storno delle seguenti fatture, per un totale di € **1.086,50**:
 - n. AEO3204733 del 5 marzo 2014, di € 272,07;
 - n. AEO6207667 del 6 maggio 2014, di € 453,91;
 - n. AEO9192083 dell'8 luglio 2014, di € 38,02;
 - n. AE10292339 del 29 luglio 2014, di € 322,50;

- b) L'operatore Vodafone curerà il ritiro, a propria cura e spese, della pratica dalla società incaricata del recupero del credito, ove detta procedura fosse stata attivata;
- 3) La restituzione del Tablet, Galaxy tab 3, è demandata all'autonomia negoziale delle parti, ne converranno tempi e modalità, senza spese a carico dell'istante;
 - 4) La società resistente è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notifica della medesima;
 - 5) Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259;
 - 6) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
 - 7) 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 sui siti *web* del Co.Re.Com. e dell'Autorità (www.agcom.it).

Il Presidente

F.to Dott. Giuseppe Rotta

Il Segretario

F.to Avv. Frank Mario Santacroce

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Direttore

F.to Avv. Rosario Carnevale