



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI



Consiglio regionale
della Calabria



CO.RE.COM. CAL/RO

DETERMINA DIRETTORIALE N. 195 DEL 11-05-2016

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

Vetraria xxxxx/ Vodafone Italia xxx - utenze nn. Xxxxxx

IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

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" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche ed integrazioni;

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);

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: *"al fine di*

determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale";

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 7158 del 17 febbraio 2015, con cui la ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società 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 5 marzo 2015, prot. n. 9662, 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 in data 7 aprile 2015, con cui la Società resistente ha prodotto la memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

RILEVATO, sulla scorta della documentazione in atti, che l'istante ha lamentato i seguenti disservizi (inadempimento contrattuale per parziale fornitura dei servizi; addebito somme per servizi/profili non richiesti; sospensione utenze senza preavviso; mancata lavorazione del recesso; mancata risposta ai reclami) nei confronti della Società indicata in epigrafe. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso delle audizioni, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. nel mese di febbraio 2012, attivava con Vodafone servizi di telefonia mobile di tipo affari su 3 numerazioni al costo totale di € 90,00 mensili per telefonate illimitate verso tutti e senza costi per traffico;
- b. delle 3 sim inviate da Vodafone, solo due corrispondevano al numero seriale indicato nella proposta di abbonamento; la terza non funzionava e recava un numero difforme da quello indicato nel contratto, sicché l'istante utilizzava solo due utenze;
- c. al ricevimento della prima fattura si riscontravano gravi difformità tra le condizioni pattuite e quelle effettivamente applicate: venivano addebitati canoni per 5 utenze in luogo delle 3 pattuite (i costi di abbonamento ammontavano a circa € 258,00/bimestre + IVA, oltre la TCG per 5 utenze, pari a circa € 129,00/bimestre);
- d. malgrado i numerosi reclami ed il disconoscimento delle utenze, l'operatore proseguiva nelle fatturazioni e richiedeva il pagamento per le utenze non attive;
- e. nel maggio 2012, in pendenza dei reclami, Vodafone procedeva alla sospensione senza preavviso;
- f. a richiesta del legale di parte istante, l'operatore inviava copia del contratto (in suo possesso), che si rivelava difforme da quello in possesso dell'utente;
- g. nonostante la disdetta del contratto, datata 22 ottobre 2013, Vodafone ha continuato ad emettere fatture e solleciti di pagamento;
- h. l'utente ha sporto denuncia presso la competente Procura della Repubblica.

Il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 14 gennaio 2015, si è concluso con un mancato accordo, come da verbale in atti.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- a. il rimborso di tutte le spese sostenute indebitamente per le fatture in contestazione, pari ad € 4.920,54;
- b. lo storno di tutte le ulteriori fatture;
- c. l'indennizzo per l'attivazione dei servizi non richiesti, dal 24 febbraio 2012 in avanti, per ciascuna delle utenze mobili oggetto di reiterato disconoscimento;
- d. l'indennizzo per mancata attivazione di un'utenza mobile, dal 24 febbraio 2012 alla disdetta del contratto;
- e. l'indennizzo per indebita sospensione dei servizi nel mese di maggio 2012, per trenta giorni;
- f. l'indennizzo per mancata risposta ai reclami;
- g. la risoluzione del contratto/il risarcimento dei danni patiti, oltre al rimborso delle spese di procedura.

All'udienza di discussione della controversia, tenutasi in data 13 maggio 2015, le parti non raggiungevano alcun accordo di bonario componimento, tuttavia, in quella sede, il legale dell'operatore offriva, a titolo conciliativo, lo storno dell'insoluto ed un rimborso di € 600,00; proposta che il legale di parte istante non accettava, ritenendola non congrua; per il che, il fascicolo veniva ritirato per la decisione.

La società convenuta, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito, eccependo l'infondatezza del presente ricorso. In primo luogo, la resistente dichiara di essere in possesso di contratto sottoscritto dall'utente in data 5 marzo 2012, che allega, le cui firme non risultano essere state disconosciute; dichiara che le sim risultano attivate dal 6 marzo 2012, come da pda elettronica in atti; che al numero seriale IMEI (indicato in memoria) è stato correttamente associato il numero di utenza 342/68452XX, che ha prodotto regolare traffico, come risulta dalla prima fattura emessa, in atti.

Quanto alle firme disconosciute, le stesse risultano apposte su altro documento, datato 19 settembre 2012, fornito dall'Agenzia di riferimento ed inviato a Vodafone al solo scopo di chiedere autorizzazione per l'applicazione della "promo no tax" sulle sim attivate; il contratto in possesso dell'utente, con data anteriore a quello in possesso di Vodafone, fa riferimento a piani tariffari relativi a numerazioni fisse, non volute dall'utente; il che fa presumere che detto contratto sia stato sostituito dal secondo.

In ogni caso, Vodafone ha immediatamente sospeso le sim oggetto di contestazione, rispettivamente, in data 1 agosto e 7 agosto 2012, non appena ricevute le autocertificazioni di disconoscimento.

Quanto alla denuncia presso la competente Procura della Repubblica, la stessa porta la data del 25 gennaio 2015 ed è, evidentemente, tardiva rispetto alle autocertificazioni di disconoscimento, risalenti all'anno 2012.

Quanto alle sim sospese ed oggetto di contestazione, le stesse non hanno prodotto traffico, né l'addebito di canoni, ad esclusione della TCG, dovuta per legge, per ogni sim attiva; in relazione a tale tassa, versata all'Agenzia delle Entrate, Vodafone riveste il ruolo di mero sostituto d'imposta e, pertanto, non ha acquisito somme indebitamente.

Nulla è, dunque, dovuto alla ricorrente, secondo la difesa convenuta, dal momento che la fatturazione è conforme ai piani tariffari sottoscritti.

Quanto alle diverse pattuizioni contrattuali, concordate tra l'odierna istante e l'Agente di vendita (attivazione di tre sole numerazioni per una spesa complessiva di € 90,00 mensili, senza costi ulteriori), la convenuta eccepisce l'assenza di alcun documento, esibito da parte istante, a dimostrazione di quanto dalla stessa affermato.

In ogni caso, pur ammettendo (senza che ciò risulti dimostrato), che l'Agente di vendita della Vodafone avesse proposto l'attivazione di 3 sim al costo di € 90,00 mensili, secondo la difesa convenuta, una volta che siano aggiunti in fattura i costi per la TCG, per l'IVA, per le rate di acquisto del telefono e per il traffico non compreso nel canone, la fatturazione risulterebbe conforme all'offerta.

In secondo luogo, l'operatore nega di aver disposto la sospensione delle sim per circa un mese, nel maggio 2012, rilevando come la fattura riferita a tale periodo e prodotta in atti, riporti traffico pressoché quotidiano delle due numerazioni effettivamente utilizzate e precisando, altresì, che nei casi di sospensione per morosità, come quello di specie, le utenze interessate vengono inserite in *hot line*; in altri termini, si adotta una procedura *ad hoc*, che prevede la sospensione della linea dapprima in uscita e, successivamente (permanendo la morosità), anche in entrata.

Quanto alla disdetta, inoltrata dall'utente e pervenuta all'operatore in data 25 ottobre 2013, la stessa non può ritenersi valida, a detta della convenuta, in quanto non riporta informazioni utili per procedere alla disattivazione, quali il codice cliente e/o i numeri da disattivare; inoltre, la richiesta risulta sprovvista del documento di identità del legale rappresentante della società e della visura camerale, ovvero dei documenti necessari per comprovare la legittimazione del richiedente.

L'insoluto, allo stato, maturato dalla ricorrente ammonta a complessivi € 394,60 per mancato pagamento delle ultime 5 fatture.

Dalle schermate esibite in atti, si evince che l'odierna istante, in data 11 marzo 2014, ha migrato verso altro operatore le utenze n. 342/68XXXX e 342/68XXXX; le stesse hanno correttamente funzionato e generato traffico fino alla intervenuta migrazione; con il che, secondo la difesa della convenuta, lo storno dei relativi consumi produrrebbe un indebito arricchimento in favore dell'utente.

Le tre sim disconosciute, indicate in atti, sono rimaste in carico all'operatore Vodafone.

Quanto alla lamentata carenza di ascolto, l'operatore nega l'addebito, insistendo di avere correttamente gestito le segnalazioni della cliente e di essersi prodigato, compiendo le attività sopra descritte, per risolvere i problemi segnalati; con ciò, dichiara di avere riscontrato i reclami, quantomeno per fatti concludenti.

Nondimeno, a mero fine conciliativo, l'operatore propone di definire bonariamente la controversia mediante lo storno delle fatture insolute e di prossima emissione e con la disattivazione delle sim ancora attive.

In subordine, nell'ipotesi di accoglimento, anche parziale, del presente ricorso, la convenuta chiede si tenga conto, nel calcolo di eventuali indennizzi, dell'attività da essa posta in essere durante tutto il periodo in contestazione, nonché dell'inerzia mostrata dall'utente nel depositare denuncia presso le competenti Autorità; per il che, chiede che, in caso di soccombenza, l'indennizzo venga determinato in via equitativa.

Passando all'esame della questione,

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte nei limiti di quanto di seguito precisato.

Preliminarmente, occorre chiarire che le richieste *sub g* devono essere dichiarate inammissibili; nel primo caso (dichiaratoria di risoluzione del contratto), la stessa è inammissibile per incompetenza di questo Organo ad esprimersi in ordine a qualsiasi richiesta che conduca ad una pronuncia di natura dichiarativa, stante l'obbligatorietà del contenuto vincolato del provvedimento di definizione della controversia, nei termini di cui all'art. 19, comma 4 del vigente Regolamento di procedura.

Analogamente, la domanda di risarcimento del maggior danno deve essere dichiarata inammissibile per incompetenza dell'Organo decidente, giusto il disposto dell'art. 19, comma 5 del Regolamento citato.

Passando al merito della questione, l'odierna ricorrente lamenta, in primo luogo, l'inadempimento dell'operatore Vodafone per parziale/inesatta applicazione del contratto sottoscritto e, di conseguenza, l'addebito di somme per servizi non richiesti e per utenze non attive. L'istante afferma che la proposta dell'Agente di vendita comprendeva 3 sim al costo totale di € 90,00 mensili, con traffico illimitato verso tutti e senza ulteriori costi. Tuttavia, non allega il contratto, né alcun altro documento da cui possa evincersi la proposta suddetta. Si è, dunque, esaminata la documentazione prodotta a cura dell'operatore, da cui emerge, invece, l'esistenza di un contratto, datato 24 febbraio 2012, sottoscritto dall'utente e riportante il nome ed il codice identificativo del funzionario di vendita per conto di Vodafone. La proposta ha ad oggetto due pacchetti, rispettivamente, "New VF Ram chiavi in mano" (2 sim) e "New VF Ram Infinity" (3 sim). Il documento riporta, inoltre, i codici identificativi di tre numeri seriali sim.

Inoltre, dall'esame della prima fattura emessa da Vodafone (n. AC06165894 dell'8 maggio 2012, relativa al bimestre marzo/maggio 2012), a pagina 25, sotto la voce "Dettaglio piani tariffari sottoscritti", risultano attivati, sul contratto in questione, i piani tariffari summenzionati e viene indicato il numero delle utenze ad essi associate, per un totale di 5 utenze. Ancora, accanto a ciascun piano tariffario, vengono descritte le caratteristiche economiche dei servizi offerti: il piano "New VF Ram Infinity" (3 sim) prevede un contributo mensile di 3 euro + IVA, nonché il costo per tipologia di chiamata ed il costo degli SMS; il tutto con tariffazione a consumo; il piano "New VF Ram chiavi in mano" (2 sim) prevede un contributo mensile di € 60,00 + IVA con un *plafond* mensile che include chiamate voce/sms/servizio mail; per chiamate ed sms oltre la soglia prestabilita è specificato il relativo costo a consumo.

Da quanto fin qui esposto si deduce che il contratto di che trattasi, sottoscritto da parte istante (la cui firma non risulta disconosciuta), è stato attivato in conformità ai piani tariffari su indicati e prevedeva, sin dall'origine, l'attivazione di cinque sim, in luogo delle tre, asseritamente attivabili secondo parte ricorrente. Ciò posto, ribadito che non è stata prodotta alcun'altra prova che potesse suffragare le divergenti dichiarazioni della ricorrente, deve concludersi per l'infondatezza della domanda di storno/indennizzo per parziale/inesatta applicazione del contratto e per addebito di somme per servizi/profilo tariffari/utenze non richieste.

Analogamente, non risulta provata l'affermazione della ricorrente circa la mancata attivazione della terza sim, considerato che non risponde al vero che non vi fosse alcuna corrispondenza della sim con il numero seriale indicato nella proposta di abbonamento; al contrario, l'operatore dimostra che al numero seriale IMEI risulta associato il numero di utenza 342/68452XX, che ha prodotto regolare traffico, come risulta sin dalla prima fattura emessa, in atti.

Proseguendo nell'ordine delle contestazioni mosse da parte utente, la medesima lamenta che, malgrado i numerosi reclami ed il disconoscimento di tre numerazioni, l'operatore avesse continuato ad addebitare somme anche per le utenze disconosciute e non utilizzate. Al riguardo, la convenuta dichiara e dimostra di avere immediatamente sospeso le tre sim oggetto di contestazione, non appena ricevute le autocertificazioni di disconoscimento, e di non avere addebitato costi, fatti salvi gli addebiti per il pagamento della TCG – dovuti per legge – da versare all'Agenzia delle Entrate a cura di Vodafone, quale mero sostituto d'imposta.

A tal riguardo, la domanda di rimborso della TCG per le 3 sim non utilizzate deve essere dichiarata inammissibile, per incompetenza di questo Organo a decidere sul punto, in quanto la materia è espressamente esclusa dall'ambito di operatività del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche (art. 2, comma 3 delibera n. 173/07/Cons).

La ricostruzione fattuale della vicenda sopra descritta dimostra, piuttosto, che l'inadempimento lamentato dalla ricorrente (ovvero la parziale fornitura dei servizi dedotti in contratto) è dipeso dalla condotta della medesima, avendo questa proceduto (inspiegabilmente) al disconoscimento (e al non utilizzo) di tre delle cinque sim incluse nella proposta di abbonamento, sottoscritta dalla ricorrente medesima (le cui firme non risultano disconosciute). Per il che, le contestazioni suddette appaiono destituite di fondamento.

Non merita accoglimento, in quanto non risulta provata, la domanda di indennizzo per sospensione delle utenze senza preavviso. La domanda di parte istante è generica, non documentata e risulta confutata da controparte, che nega la circostanza, esibendo la fattura riferita al periodo in contestazione e dimostrando che, dal dettaglio traffico delle due sim attive, emerge l'utilizzo pressoché quotidiano delle stesse.

Si ravvisa, tuttavia, l'inadempimento contrattuale dell'operatore, per mancata lavorazione della pratica di recesso della cliente. La richiesta di recesso dal contratto, esibita in atti, porta la data del 21 ottobre 2013 e risulta ricevuta da Vodafone il successivo 25 ottobre, come confermato dall'operatore medesimo.

Le ragioni addotte dalla difesa convenuta per giustificare la mancata presa in carico della richiesta di recesso sono prive di pregio; infatti, la missiva esprime con chiarezza la volontà della cliente di recedere dal contratto, stipulato il 24 febbraio 2012; in secondo luogo, la carenza della documentazione necessaria ad accertare l'identità e la legittimazione del richiedente, si sarebbe potuta agevolmente sanare mediante richiesta di integrazione dei documenti e delle informazioni essenziali. Dal momento che tale attività non risulta posta in essere dall'operatore e che questi avrebbe dovuto evadere la richiesta di recesso nel termine massimo di trenta giorni, come previsto dall'art. 1 comma 3 della legge n. 40/2007, si stabilisce che la società Vodafone operi lo storno delle fatture insolute, di quelle, eventuali, di prossima emissione, nonché la disattivazione delle sim attualmente sospese.

Da ultimo, con riferimento alla domanda di indennizzo per mancata risposta ai reclami, dall'istruttoria è emerso che la ricorrente ha inoltrato il primo reclamo in data 13 giugno 2012, al quale hanno fatto seguito numerosi altri reclami e contestazioni, come in atti. Al riguardo, l'operatore afferma di essersi prodigato per gestire i reclami dell'utente, "per fatti

concludenti", ovvero, limitandosi a compiere le azioni e tutta l'attività sopra descritta; tuttavia, tale giustificazione non può essere accolta, in quanto non vi è prova che i reclami siano stati gestiti a norma dell'art. 8 della delibera Agcom n. 179/03/CSP.

Si accoglie, pertanto, la richiesta di parte ricorrente e si liquida l'indennizzo per mancato riscontro ai reclami, nella misura massima stabilita dall'art. 11 della delibera Agcom n. 73/11/Cons, all.A, per complessivi € 300,00 (trecento/00).

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di euro 100,00, considerato che, nonostante la parziale fondatezza dell'istanza, il tentativo di conciliazione e l'udienza di discussione nel secondo grado si sono concluse con il mancato accordo delle parti;

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente

- 1) L'accoglimento parziale delle richieste di indennizzo/storno avanzate dalla società Vetraria XXXX con l'odierna istanza di definizione nei confronti della società Vodafone Italia;
- 2) La società Vodafone è tenuta a pagare/eseguire in favore dell'istante, oltre alla somma di € 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi/adempimenti, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - a) lo storno delle fatture insolute e di quelle, eventuali, di prossima emissione, nonché la disattivazione delle sim attualmente sospese;
 - b) € 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- 3) 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;
- 4) 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;
- 5) E' 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.

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.

Il Responsabile del Procedimento

F.to D.ssa Caterina Romeo

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria

F.to Avv. Rosario Carnevale