

Verbale n. 8

Adunanza del 19 luglio 2018

L'anno duemiladiciotto, il giorno diciannove del mese di luglio, alle ore 14.00 in Torino presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza dell'avvocato Marita Gugliermetti nella funzione di Segretario verbalizzante.

Assente giustificato:

Delibera n. 32 – 2018

Oggetto: Definizione della controversia GU14 392/2017 XXX S.r.l. / VODAFONE ITALIA S.p.A.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA 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, lettera a), n. 14;

VISTA 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*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

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

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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 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 AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/392/2017 con cui XXX S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con Vodafone Italia S.p.A. (di seguito, Vodafone) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom comunicava alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

PRESO ATTO che l'operatore ha depositato memorie difensive e che l'istante ha replicato;

UDITE le parti nelle udienze di discussione;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia.

L'istante, nell'atto introduttivo, in relazione al contratto codice cliente 7.1915242 rappresenta:

- che in data 11/5/2017 si è svolta l'udienza di conciliazione con esito negativo per la sospensione delle sim XXX;
- che in data 18/6/2017 veniva presentato GU14 con allegato GU5 al fine di far riattivare le sim sospese;
- che in data 26/6/2017 perveniva email da uno studio legale con la fattura n. AH10764751 di chiusura contratto dalla quale si evinceva che Vodafone aveva

cessato tutte le sim e addebitato € 1.229,55 più IVA e € 120,00 per Altri Importi Add. disatt. mancato pagamento come costi di cessazione sim;

- che la cessazione è avvenuta in pendenza del procedimento di conciliazione in cui venivano contestati gli addebiti;
- che alla raccomandata contenente preavviso di risoluzione contrattuale del 3/3/2017 era stato dato riscontro con PEC del 18/3/2017 chiedendo la sospensione delle procedure di recupero del credito stante la contestazione degli addebiti richiesti e la pendenza della procedura conciliativa;
- che si contestano altresì i costi di chiusura del contratto perché le sim sono state cessate con atto illegittimo e unilaterale;
- che nel corso del procedimento d'urgenza relativo al procedimento GU14 279/2017 si apprendeva che le sim non potevano essere riattivate avendo l'operatore eliminato l'anagrafica del cliente;
- che la cessazione è avvenuta senza comunicazione preventiva non avendo Vodafone riscontrato la PEC inviata il 18/3/2017 ed essendosi inoltre dichiarata disponibile a saldare l'insoluto in esito al sopracitato procedimento di definizione instaurato dinanzi al Corecom;
- che per tali motivi è doveroso non applicare alcun principio di proporzionalità ed equità nel calcolo degli indennizzi come avvenuti in altri casi simili.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) storno delle penali per € 1.229,55 + IVA e per Altri importi Add. disatt. mancato pagamento;
- 2) restituzione di € 15.000,00 relativi alla caparra versata dall'istante (e non € 14.880,00 segnato dalla controparte nella fattura AH10764751);
- 3) indennizzo di € 18.000,00 per indebita cessazione SIM attive dal 2015 ai sensi dell'art. 9 comma 1 e art. 12 comma 2 del Regolamento indennizzi;
- 4) rimborso spese procedura.

L'operatore Vodafone, nella memoria difensiva, in sintesi rappresenta:

- che il cliente contesta l'interruzione del servizio avvenuta a seguito del mancato pagamento della fattura AH0003259 del 4/1/2017 ove è correttamente calcolato l'addebito costo di attivazione (disattivazione Piano Zero avvenuta prima del 24.mo rinnovo) per 304 sim, esportate il 5/12/2016 e che erano vincolate fino al 25/11/2017. I corrispettivi risultano corretti e conformi alla normativa vigente;
- che relativamente al riaccredito della somma di € 15.000,00 relativo all'anticipo integrativo sulle chiamate, esso è stato correttamente riaccredito sulla fattura AH10764751 del 21/6/2017 in seguito alla disattivazione del cliente e pertanto l'utente chiede il rimborso di € 1.889,60;

- che nella richiesta di indennizzo parte istante non tiene conto della limitazione convenzionale di responsabilità prevista nella carta servizi Vodafone;
- che per l'insoluto di € 23.941,62 propone a titolo conciliativo lo storno del 50%.

A fronte di tali considerazioni, l'operatore chiede il rigetto dell'istanza perché improponibile, inammissibile e infondata.

Nelle repliche l'istante precisa che oggetto della presente controversia non sono l'interruzione/sospensione del servizio né la fattura AH00003259 già materia del procedimento 279/2017, ma che a seguito dell'indebita cessazione in pendenza di procedimenti UG e GU5, Vodafone ha addebitato € 1.229,55+ IVA e 120,00 € per Altri importi Add. disatt. mancato pagamento. A parere dell'istante tali costi non possono essere applicati perché la cessazione è indebita e le difese dell'operatore su punti che non siano questo sono nulle perché non riguardano l'oggetto della controversia. In riferimento al riaccredito della somma di € 15.000,00, l'istante sostiene di non contestare il mancato riaccredito ma il mancato pagamento e che non si comprende a cosa si riferisca la somma di € 1.889,60 di cui parla l'operatore" (*n.d.r.* trattasi di richiesta formulata dall'istante nel reclamo inviato in data 4/1/2017 e dal medesimo depositato agli atti nel procedimento 279/2017, pur non essendo stata tale domanda ripresa nell'esposizione dei fatti né nelle richieste formulate). XXX afferma che l'insoluto dichiarato da Vodafone non è corretto e chiede inoltre la trattazione separata della presente controversia rispetto a quella relativa al fascicolo n. 279/2017 pendente innanzi al Corecom tra le medesime parti.

Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

A) Sul rito

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa parzialmente i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è quindi proponibile e procedibile, ad eccezione della domanda *sub* 2) volta ad ottenere la restituzione di € 15.000,00 relativi alla caparra versata dall'istante stante che tale richiesta è già stata oggetto del procedimento di conciliazione 1301/2017 e del conseguente procedimento di definizione 279/2017 conclusosi con delibera n. 31/2018 e trovando pertanto applicazione il principio mutuato dalla disciplina civilistica del *ne bis in idem*, posta l'identità degli elementi soggettivi ed oggettivi dell'azione proposta e considerata la rilevanza d'ufficio del giudicato interno. Si prende comunque atto che con la fattura AH10764751 del 21/6/2017 di € - 13.350,09 Vodafone ha accreditato in favore di XXX la somma di € 15.000,00 imputandola alla voce "Altri importi, riaccrediti, corrispettivi".

Analogamente non possono rilevare in questa sede le difese dell'operatore in ordine all'interruzione delle sim per mancato pagamento della fattura AH0003259 contenute i costi di recesso anticipato in quanto anche tali fattispecie sono state oggetto della sopracitata pronuncia.

Va in ogni caso evidenziata l'estrema difficoltà incontrata nella disamina delle argomentazioni esposte, in quanto la rappresentazione degli eventi risulta essere stata formulata in modo confuso e le difese dell'istante difettano di rigore formale, di chiarezza (elemento espressamente richiesto dall'art. 16, comma 2 bis del Regolamento) e di consequenziale connessione delle argomentazioni esposte (sul dovere di sinteticità e chiarezza degli atti processuali v. anche Cons. di Stato, sez. I, Adunanza di Sez. del 10 luglio 2013 e del 6 novembre 2013, n. affare 0034672013). In particolare si rileva che nell'istanza di conciliazione le sim oggetto di sospensione sono quattordici, nel GU5

(allegato al procedimento 279/2017) volto alla riattivazione delle stesse sono tredici e nel presente procedimento sono quindici.

B) Nel merito

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

Nel caso di specie, dopo la sospensione delle sim, peraltro effettuata illegittimamente come è risultato dalla pronuncia di questo Corecom n. 31/2018, l'operatore, sebbene l'omesso pagamento riguardasse unicamente addebiti oggetto di contestazione e nonostante fossero pendenti le procedure di conciliazione, prima, e di definizione, poi, nonché le relative procedure di urgenza volte ad ottenere la riattivazione dei servizi, ha cessato le sim dichiarando poi, in esito al procedimento d'urgenza, che non erano più tecnicamente riattivabili perché "il cliente è stato disattivato in toto, ovvero è stata disattivata anche la sua anagrafica".

Rileva al riguardo l'art. 4, comma 2 dell' Allegato A della Delibera 664/06/CONS, secondo il quale: "L'utente che ha presentato formale reclamo all'operatore in merito all'addebito di un singolo bene o servizio, anche supplementare, può sospendere il pagamento fino alla definizione della procedura di reclamo. L'utente è comunque tenuto al pagamento degli importi che non sono oggetto di contestazione. Restano ferme le conseguenze previste in conformità alla legge per il ritardato pagamento delle somme che all'esito dovessero risultare dovute". Inoltre, l'art. 5, comma 1 del Regolamento dispone che "fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento". Il secondo comma del medesimo articolo prosegue dicendo che "ai fini del comma precedente non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia (...), fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di tre mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione".

L'operatore ha quindi violato ripetutamente la normativa sopraindicata.

Si sottolinea, viceversa, il comportamento operoso dell'istante il quale, benché avesse già attivato i procedimenti previsti dal Regolamento 173/07/CONS, ha altresì risposto con PEC alla comunicazione di risoluzione contrattuale inviatagli dall'operatore chiedendo la sospensione delle procedure di recupero del credito stante la contestazione degli addebiti richiesti e la pendenza della procedura conciliativa.

Di contro, Vodafone ha emesso la fattura di cessazione il 21 giugno 2017, allorché si era già addirittura svolta l'udienza di conciliazione per il primo procedimento instaurato (UG n. 1301/2017).

Per tali motivi, Vodafone sarà tenuto a stornare sulla fattura AH10764751 l'importo di € 1.229,55, oltre oneri fiscali, addebitato a titolo di "costo di attivazione (disattivazione Piano Zero avvenuta prima del 24mo mese), nonché l'importo di € 120,00 oltre oneri fiscali addebitato per un non precisato "disatt. mancato pagamento" nonché a corrispondere in favore dell'istante l'indennizzo per la cessazione delle sim e la conseguente perdita delle numerazioni.

Per il calcolo dell'indennizzo occorre riferirsi all'art. 9 dell'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS, il quale prevede che "l'utente, nel caso in cui perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all'operatore, avrà diritto ad un indennizzo pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo, fino ad un massimo di

euro 1.000,00” e l’art. 12, comma 2, il quale prevede, se l’utenza è del tipo “affari” (come è appunto il caso delle utenze intestate all’istante), che nelle ipotesi di cui agli articoli 9 e 10 gli indennizzi ed i relativi limiti siano applicati in misura pari al quadruplo.

Ne deriva che per la perdita della numerazione telefonica, in possesso dell’utente dal 2015 e cessata nel giugno 2017, l’utente avrà diritto a un importo complessivo di € 800,00 (€ 100,00 x 4 x 2 anni).

L’applicazione dei criteri così determinati a ciascuna delle utenze interessate comporterebbe tuttavia il riconoscimento a favore dell’istante di una somma che, per entità, si potrebbe qualificare come risarcitoria, e pertanto difficilmente armonizzabile con i principi di proporzionalità ed equità dell’indennizzo più volte richiamati nelle decisioni dell’Autorità e dei Corecom delegati.

Pertanto, in ossequio a tali principi, si ritiene opportuno applicare quanto previsto dall’art. 12 del Regolamento, che al comma 1 stabilisce: “Nel caso di titolarità di più utenze, [...], l’indennizzo è applicato in misura unitaria se, per la natura del disservizio subito, l’applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contraria al principio di equità”.

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell’art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell’equità e, quindi, devono tenere indenne l’istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, ne consegue che tutti gli indennizzi come finora determinati dovranno essere maggiorati dell’importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell’istanza di definizione fino al saldo effettivo.

C) Sulle spese del procedimento.

Premesso, infine che la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l’espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall’art. 19, comma 6 del Regolamento, si ritiene equo liquidare in favore dell’istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l’importo complessivo di € 150,00, in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso

il Comitato, all’unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati, in parziale accoglimento dell’istanza presentata da XXX S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in XXX, nei confronti dell’operatore Vodafone Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il quale operatore è tenuto a:

stornare la somma di € 1.229,55, oltre oneri fiscali, addebitata a titolo di costi di attivazione (disattivazione Piano Zero avvenuta prima del 24mo mese) e la somma di € 120,00, oltre oneri fiscali, addebitata per “disatt. mancato pagamento” sulla fattura AH10764751;

corrispondere all’istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 800,00 a titolo di indennizzo per la perdita delle numerazioni, oltre interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell’istanza di definizione fino al saldo;

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di spese di procedura, la somma di € 150,00.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'at. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

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

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

IL PRESIDENTE
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte