

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. 33 – 2018

Oggetto: Definizione della controversia GU14 306/2017 XXX VALIDO / 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. 1.11.12.5/306/2017 con cui XXX Valido 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;

DATO ATTO che l'operatore ha depositato memorie difensive nei termini assegnati;

UDITE le parti nell'udienza 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, rappresenta:

- che era cliente *business* di Vodafone con un contratto di fornitura all'indirizzo di via XXX, sul quale convergevano due linee dati XXX e XXX e la numerazione mobile XXX;
- che nell'ottobre 2014, volendo trasformare la sua utenza da *business* a consumer apportando alcune variazioni, invia raccomandata di recesso e attiva un nuovo contratto rispondente all'offerta "Relax Casa Edition" che includeva una nuova linea dati, la XXX, la sopracitata numerazione mobile XXX e due ulteriori numerazioni, la XXX e la XXX;

- che il nuovo contratto veniva attivato in data 28/10/2014;
- che solo a fine 2016, dall'estratto conto della banca, si rendeva conto che il contratto *business* non era mai stato dismesso e che da novembre 2014 gli venivano addebitati i canoni di entrambi i contratti;
- che, recatosi al punto vendita Vodafone di Ciriè dove aveva stipulato entrambi i contratti, gli veniva comunicato che era stata ricevuta la raccomandata con cui si richiedeva il recesso, ma che risultava anche una registrazione telefonica con cui avrebbe revocato tale richiesta;
- che non ha mai effettuato una registrazione telefonica di tal fatta;
- che anche tecnicamente non è conciliabile l'esistenza di tre linee dati su un'unica utenza;
- che le raccomandate inviate al gestore per richiedere la suddetta registrazione non ottenevano riscontro;
- che le due linee dati *business* venivano fatturate fino a febbraio 2017;
- che sul contratto *consumer*, posto che la numerazione XXX è rimasta sul contratto business mai chiuso, sono state fatturate tre numerazioni mobili: la XXX più due sim mobili associate al costo di € 16,90 più IVA ciascuna;
- che questa sim attivata senza richiesta sarà fatturata dal 28/10/2014 alla chiusura del contratto;
- che dal 26/03/2016 sarà attivata una terza sim mobile e dal 20/05/2016 una quarta;
- che ad aprile 2017 passava le numerazioni ad altro operatore;
- che Vodafone non concede la portabilità della numerazione XXX e considerato che le fatture non verranno più pagate con ogni probabilità il numero andrà perso.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

- 1) indennizzo per disservizio per mancata correttezza e trasparenza contrattuale per non aver fornito copia della registrazione vocale;
- 2) indennizzo per mancato riscontro al reclamo a partire dalla data del 10/1/2017;
- 3) indennizzo per mancata lavorazione del recesso;
- 4) rimborso di tutti i canoni pagati per il contratto *business* a decorrere dal novembre 2014 per € 1.927,80;
- 5) richiesta di un indennizzo giornaliero pari a € 5,00 per l'attivazione di servizi non richiesti sul contratto *consumer* (tre sim rispettivamente per 909 giorni, 395 giorni e 339 giorni);
- 6) rimborso canoni pagati di € 19,67 più IVA a bimestre per numerazione sulle tre numerazioni attivate senza richiesta per un totale di € 550,76 più IVA (28 bimestri);

- 7) indennizzo per mancata portabilità del numero XXX a decorrere dal 25/4/2017;
- 8) indennizzo per servizi non richiesti perché non concedendo la portabilità del numero XXX mantiene attivo un contratto;
- 9) annullamento di tutte le fatture emesse per periodi posteriori al 25/4/2017;
- 10) indennizzo per perdita della numerazione XXX.

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

- che dalle verifiche effettuate emerge che il codice cliente 6.752170 inviava raccomandata di recesso nell'ottobre 2014 gestita nel gennaio 2015;
- che in data 9/2/2015 l'istante revocava la disdetta con *vocal order* per le utenze fisse le quali venivano poi effettivamente disattivate nel febbraio 2017;
- che la sim XXX risulta correttamente esportata dal codice cliente 6.752170 al codice 1.20037941 in data 29/10/2014 e che pertanto dalla fattura AE17448341 del 20/12/2014 appartenente al codice 6.752170 la sim non è più presente nelle fatturazioni poiché legata al codice 1.20037941 dove risulta come sim ricaricabile;
- che nei sistemi non sono presenti segnalazioni o reclami relativi all'anomalia di fatturazione pertanto gli indennizzi non sono dovuti;
- che la portabilità della numerazione risulta più volte riprocessata poiché vi era incongruenza nei dati forniti dall'operatore *recipient* a cui si suggerisce di rivolgersi;
- che detta utenza non è stata cessata ma risulta migrata ad altro OLO in data 5/7/2017;
- che in capo all'istante risulta un insoluto di € 52,19.

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

Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

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 e procedibile.

B) Nel merito

Il principale oggetto della controversia scaturisce dal recesso contrattuale dell'istante per le utenze *business* (linee dati XXX e XXX e numerazione mobile XXX) con contestuale conclusione di nuovo contratto *consumer* avente ad oggetto una nuova linea dati (XXX), la medesima utenza mobile XXX del contratto *business* nonché le nuove linee XXX e XXX.

Il fatto che l'istante abbia inviato nell'ottobre 2014 raccomandata di recesso è pacifico tra le parti, ciò che diverge nella ricostruzione dei fatti è la successiva revoca del recesso

effettuata, a dire di Vodafone, attraverso *vocal order*, ma recisamente negata da parte istante.

Il principio generale sull'onere della prova stabilito dal codice civile all'art. 2697 stabilisce che chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento mentre chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda.

L'operatore non ha depositato agli atti del presente procedimento il *verbal order* a cui si riferisce e pertanto non ha dimostrato l'intervenuta revoca del recesso.

Conseguentemente, viene in rilievo, l'art. 1, comma 3, L. 40/2007 (c.d. Legge Bersani) secondo il quale "i contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni". Poiché Vodafone avrebbe dovuto recepire il recesso dell'istante entro il termine di legge di 30 giorni come sopra specificato, si ritiene che l'utente abbia diritto al rimborso di tutte le fatture riferite ad un periodo successivo a quello di gestione ordinaria del recesso, ossia, in mancanza del giorno preciso di ricevimento della raccomandata dell'ottobre 2014, da novembre 2014, per un totale di € 1.927,80.

Non può invece trovare accoglimento la richiesta *sub 3)* di indennizzo per ritardata lavorazione del recesso, in quanto nella delibera 73/11/CONS, allegato A, tale fattispecie non è contemplata e si ritiene che il rimborso o lo storno delle somme addebitate in eccesso in fattura sia sufficiente a compensare il pregiudizio arrecato all'utente.

Analoga osservazione deve farsi in relazione alla domanda *sub 1)*, non essendo la "mancata correttezza e trasparenza contrattuale" una fattispecie tipizzata dal soprarichiamato Regolamento indennizzi.

In ordine alla domanda *sub 2)* di mancato riscontro al reclamo, l'utente produce la raccomandata con la quale chiede il *vocal order* che l'operatore asserisce di avere, la quale risulta essere stata ricevuta da Vodafone in data 12 aprile 2017. Il sig. Valido produce altresì la risposta dell'operatore in data 26 aprile 2017 in cui questi comunica che la richiesta risulta essere incompleta e si invita l'utente al rinvio della stessa. Da una disamina della lettera dell'istante, tuttavia, non si comprende quali siano i dati mancanti, posto che essa contiene tutti gli elementi richiesti dall'operatore (sottoscrizione intestatario linea, indicazione utenza telefonica, esplicito riferimento all'art. 7 del Codice della privacy, indicazione di un indirizzo di posta elettronica valido al quale inviare i dati). Essa non può pertanto ritenersi una adeguata risposta al reclamo.

L'articolo 8, comma 4 della delibera 179/03/CSP stabilisce che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e, comunque, non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto. Quanto sopra, come più volte ribadito dall'Autorità, al fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato. Per questi motivi, la mancata risposta al reclamo, da cui deriva la mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo.

In relazione alla quantificazione dell'indennizzo, l'art. 11, comma 1 del Regolamento prevede che se l'operatore 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 € 1,00 al giorno per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di € 300,00.

Di conseguenza, in considerazione dei 121 giorni intercorrenti dal 12/1/2017 al 27/6/2017, giorno dell'udienza di conciliazione durante la quale l'istante ha potuto interloquire per la prima volta con l'operatore sulla questione oggetto di contestazione (già decurtati i 45 gg. di cui alla sopracitata delibera 179/03/CSP, intesi quale termine per la comunicazione dell'esito del reclamo), l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di € 121,00 a titolo di indennizzo.

Un altro motivo di doglianza riguarda l'attivazione di sim non richieste sul contratto *consumer*.

In merito, l'operatore osserva unicamente che la sim XXX è stata correttamente esportata e risulta essere inserita nel contratto *consumer* quale sim ricaricabile. Null'altro viene detto da Vodafone in merito alle altre sim attivate, a dire dell'utente, senza richiesta.

Secondo il principio ordinamentale di cui all'articolo 115, comma 1, c.p.c., qualora l'operatore ometta di svolgere attività deduttiva e difensiva, con conseguente implicita acquiescenza e accettazione rispetto alle deduzioni, alle produzioni e alle contestazioni formulate dal ricorrente in ordine alla fattispecie controversa, deve affermarsi la responsabilità contrattuale dell'operatore secondo le regole ordinarie di cui all'articolo 1218 c.c..

Ne consegue che l'operatore sarà tenuto, in riferimento al contratto *consumer* 1.20037941, a stornare/rimborsare tutti i canoni relativi a sim non richieste dall'utente, ossia a numerazioni ulteriori rispetto alle seguenti: XXX, XXX e XXX.

Non può invece essere liquidato l'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti poiché l'istante, pur avendo dichiarato di aver inviato numerose altre raccomandate all'operatore oltre a quella sopradetta del 10/1/2017 riguardante doglianze su fattispecie diversa, non ha provato, col deposito agli atti delle stesse, di aver informato Vodafone in ordine all'attivazione e conseguente fatturazione delle sim non richieste.

L'istante lamenta ancora il ritardo di portabilità della numerazione XXX a partire dal 25/4/2017 (senza esplicitare se questa sia la data del contratto sottoscritto con il nuovo operatore) e una supposta perdita della numerazione stessa, non allegando però alcun documento a supporto della sua domanda. E' pur vero che Vodafone ammette un ritardo nelle procedure di migrazione dovuto a incongruenze anagrafiche sui dati inseriti dall'altro operatore, ma la genericità della ricostruzione dei fatti prospettata dall'utente e l'assenza di documentazione (ad esempio, il contratto sottoscritto con OLO per effettuare riscontri temporali) non consentono di accogliere le domande in ordine alle doglianze relative alla migrazione di detta numerazione, ivi compresa quella riguardante la perdita della numerazione posto che Vodafone ha dichiarato che l'utenza è regolarmente migrata in data 5/7/2017 e il sig. Valido non ha replicato sul punto.

Infine, 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 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 VALIDO, residente in XXX, nei confronti dell'operatore Vodafone Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il quale operatore è tenuto a:

rimborsare i canoni relativi al contratto *business* 6.752170 per la somma di € 1.927,80;

corrispondere la somma di € 121,00 a titolo di indennizzo per ritardato/mancato riscontro al reclamo, oltre interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo;

stornare/rimborsare, in riferimento al contratto *consumer* 1.20037941, tutti i canoni relativi a sim ulteriori rispetto alle numerazioni XXX, XXX e XXX;

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

Respinge le domande *sub* 1), 3), 5), 7), 8), 9), 10).

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 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