



CORECOM Lazio



DETERMINAFascicolo n. GU14/667833/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Rxxx

D. - Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante: “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante: “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

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, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l’istanza dell’utente Rxxx D., del 10/03/2024 acquisita con protocollo n. 0074628 del 10/03/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante lamenta: “Vodafone non ha proceduto al trasferimento del credito residuo su altra sim Vodafone a me intestata a seguito di portabilità del n. 3xxxxxxx verso altro operatore, come da me espressamente richiesto

con il tentativo di conciliazione presso il Corecom Lazio aperto in data 01/10/2023, Procedimento UG/634959/2023” Alla luce di quanto esposto, richiede pertanto: “Trasferimento del credito residuo presente sul n. 3xxxxxxx al momento di cessazione del contratto per variazioni contrattuali e contestuale portabilità verso altro operatore, sul numero Vodafone 3xxxxxxx sempre a me intestato, quale traffico da effettuare. Tale mia richiesta si fonda su analoghi casi, con delibere del Corecom Lazio, in allegato, a favore del cliente, in cui è stato stabilito che il credito non monetizzabile deve comunque rimanere a disposizione del cliente, quale traffico da effettuare”.

Con memoria difensiva, l'operatore nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una memoria difensiva, con documentazione allegata nella quale ha richiesto il rigetto delle domande precisando: “..... che per la numerazione 3xxxxxxx il traffico residuo era pari ad euro 1.605,04 con ricariche omaggio per euro 3.94948, come peraltro specificato in sede di negoziazione. L'importo totale effettivamente ricaricato dall'utente, pertanto, è risultato negativo per cui nessun credito residuo da restituire è emerso a favore dell'istante. Vodafone, invero, trasferisce unicamente il credito pagato dal cliente non utilizzato e non il traffico promozionale (ricarica omaggio, opzioni o meccanismi di autoricarica). Gli importi omaggio sono stati in passato erogati sul numero beneficiario e, a quello, sono legati per poter essere goduti per cui non sono trasferibili neanche su altra sim dello stesso cliente. Priva di rilievo giuridico, dunque, appare la domanda di storno e di rimborso avanzata dall'istante. La richiesta dell'utente, difatti è generica, non circostanziata e non puntuale nelle allegazioni in relazione agli asseriti e non provati errori di fatturazione. Nel merito, poi, si eccepisce che in base a quanto stabilito dall'allegato B alla Delibera 358/2022/CONS, articolo 20, comma 4, “L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adotta-re le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibe-re dell'Autorità. Se non diversamente indicato, il termine per ottemperare al provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso.” Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Deli-bera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che pos-sano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente”. Ha insistito per il rigetto della domanda.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Prima di entrare nel merito della questione si rileva anzitutto che, ai sensi dell'Art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, (L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità) l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria. La liquidazione dei danni, così come pretesa dall'istante, esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera Agcom n. 173/07/CONS, come già evidenziato, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, condannando l'operatore solo ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti. Alla luce di quanto sopra espresso, le richieste avanzate dall'utente, ed aventi evidente natura risarcitoria, vengono, pertanto, rigettate. L'odierno istante lamenta, con riferimento all'utenza mobile indicata in atti il mancato rimborso del credito residuo pari alla somma di euro 1605,04 presente sulla sim prepagata al momento della migrazione verso altro gestore. La domanda non è accoglibile nei seguenti termini. In linea generale, l'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007 e ss.mm.ii. prevede che “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. Le clausole difformi sono nulle, fatta salva la facoltà degli operatori di adeguare alle disposizioni del presente comma i rapporti contrattuali già stipulati alla data di entrata in vigore del presente decreto entro i

successivi sessanta giorni”. Questa disposizione è stata interpretata dalla delibera n. 416/07/CONS dell’Autorità nel senso di riconoscere implicitamente in capo all’utente che recede “il diritto alla restituzione del credito residuo o alla sua trasferibilità in caso di portabilità, escludendo pertanto che contro la sua volontà l’operatore possa ulteriormente trattenere le relative somme”. La stessa delibera, infatti, diffida gli operatori di telefonia mobile presenti sul mercato ad “ottemperare all’obbligo di restituzione del credito residuo in caso di recesso ed a quello di portabilità dello stesso credito in caso di trasferimento dell’utenza presso un altro operatore”, ai sensi del comma 3 dell’articolo 1 del decreto legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito, con modificazioni dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, predisponendo tutte le attività tecniche e gestionali necessarie all’adempimento dell’obbligo di legge. Ciò significa che l’istante ha, in linea generale, diritto alla restituzione del proprio credito ove (per qualunque motivo) cessi il rapporto con il proprio operatore mobile. Tuttavia, ciò non vale per il credito derivante da promozioni/bonus/autoricarica. Il credito di tale natura, infatti, deve essere conservato e, qualora venga azzerato, restituito tramite la messa a disposizione sui sistemi del gestore (dunque, generalmente, tramite accredito sull’utenza interessata o su una diversa utenza della stessa rete), ma non può essere né monetizzato né trasferito tra diversi operatori, poiché non ha natura monetaria, bensì promozionale o di bonus e pertanto non può essere considerato “acquistato” dall’utente nel senso previsto dalla legge. Ne consegue che la possibilità di monetizzare il credito promozionale è preclusa perché contra legem, e, nella fattispecie, integrativa di un illecito extracontrattuale. Pertanto, per quanto fin qui esposto, l’istante non può avanzare la pretesa del rimborso della residua somma poiché la stessa non ha natura monetaria, bensì di credito spendibile da utilizzare esclusivamente sotto forma di traffico da consumare. A conferma di tale impostazione si richiama ad abundantiam, l’ordinanza del Tar Lazio n.1623/2013 passata in giudicato, con la quale, - in occasione di altra fattispecie inerente l’operazione di messa a scadenza del credito maturato a titolo di autoricarica da parte dell’operatore- il giudice di legittimità, ha ritenuto congruo il termine di 12 mesi per l’utilizzo da parte dell’utenza del credito maturato a tale titolo, confermando quale unica possibilità di utilizzo quella del “consumo” ed escludendone pertanto la monetizzazione in qualsiasi forma. Venendo al caso che ci occupa, l’utente ha provato attraverso verifica opportunamente richiesta al servizio clienti Vodafone (trascrizione delle chat in atti), la consistenza del credito da bonus sulle due sim disattivate nella misura poi dedotta in controversia. L’operatore, d’altro canto, non ha fornito prova contraria dell’esistenza di detto credito o di una diversa consistenza dello stesso, poiché ha depositato una schermata dello storico ricariche non attinente al caso in esame. Pertanto si ritiene che l’utente abbia diritto alla conservazione del credito promozionale presente sul n. 3xxxxxxxxx al momento della disattivazione. L’operatore, pertanto, essendo la numerazione migrata verso altro gestore, dovrà trasferire il credito di € 1605,04 su nuova sim attivata a favore dell’utente, sempre sotto forma di traffico da consumare.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell’istanza del 10/03/2024, è tenuta a trasferire il credito di € 1605,04 su nuova sim attivata a favore dell’utente, sempre sotto forma di traffico da consumare.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell’articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell’articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell’Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Roberto Rizzi

F.TO