DELIBERA n. 142/12/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA NATURA NOSTRA / VODAFONE
OMNITEL N.V.
(GU14 n.469/12)**

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 20 dicembre 2012;

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*";

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 138 del 15 giugno 2012, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 173/07/CONS, del 22 maggio 2007, recante "*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti*", e successive modifiche ed integrazioni, ed il relativo Allegato A (di seguito "Regolamento");

VISTA la delibera dell'Autorità n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*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'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*", ed il relativo Allegato A;

VISTA l'istanza del 10 aprile 2012 (prot. n. 16881) con la quale la società Natura Nostra, rappresentata e difesa dallo studio legale Cancro-Amato, ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Omnitel N.V.;

VISTA la nota del 15 maggio 2012 (prot. n. 23529), con cui la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa in data 13 giugno 2012;

UDITE le parti nel corso della predetta udienza;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

L'istante ha lamentato la fatturazione di costi non corrispondenti alle condizioni economiche contrattualmente sottoscritte, la mancata risposta ai reclami ed il mancato rilascio delle utenze telefoniche per l'attivazione del servizio con un diverso gestore.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nel corso dell'audizione e nelle successive memorie integrative ha dichiarato quanto segue:

1. tra il mese di settembre ed ottobre 2008, la società istante sottoscriveva una proposta di abbonamento con l'operatore Vodafone N.V. Detto contratto, tra le altre cose, prevedeva una connettività h24 con tecnologia xdsl, telefonate intercomunicanti tra i numeri fissi e mobili all'interno dell'azienda, l'applicazione di tariffe "particolari" verso i cellulari del gestore e scontate per il traffico generato verso altri operatori;

2. l'istante, tuttavia, non veniva posto nelle condizioni di verificare gli importi fatturati da Vodafone, considerando i diversi profili commerciali attivati dal promoter;

3. per 27 linee presenti in fattura, la Società attivava, in violazione del principio di trasparenza, 11 profili tariffari differenti applicando costi discordanti e non proporzionati al volume di traffico generato su ciascuna sim (ad esempio, per l'utenza n. 3356006xxx veniva addebitato la somma di euro 200,00 per 3142 chiamate in 44 ore, mentre per l'utenza n. 3466401xxx veniva richiesto l'importo di euro 385,00 per 1368 chiamate in 30 ore);

4. dalla verifica di questi dati, l'istante riscontrava di essere stato ingannevolmente indotto dal promoter ad attivare un contratto economicamente non vantaggioso (con opzioni inutili e con l'acquisto, rateizzato ma costoso, di vari terminali fissi e mobili), non competitivo rispetto a quelli offerti dagli altri gestori concorrenti;

5. l'istante, pertanto, da un lato appurava la crescita esponenziale degli importi addebitati in fattura, dall'altro iniziava a reclamare per un malfunzionamento del servizio. La complessità del sistema, infatti, arrecava frequenti guasti sulle linee fisse, con lunghi periodi di assenza del servizio telefonico ovvero di interruzioni durante le chiamate;

6. la società Natura Nostra contattava nuovamente il promoter che, ancora una volta, induceva il cliente alla sottoscrizione di un nuovo contratto, in sostituzione della precedente proposta di abbonamento;

7. la nuova sottoscrizione, tuttavia, oltre a non garantire una regolare erogazione del servizio, non comportava alcun risparmio economico;

8. per queste circostanze, quindi, l'utente decideva di cambiare gestore. Tuttavia, mentre la portabilità dei numeri mobili veniva espletata senza alcuna difficoltà, le utenze fisse non venivano rilasciate, nonostante l'istanza di recesso formulata nei confronti di Vodafone;

9. agli inizi del 2011 l'utente, per il tramite dello studio legale incaricato, avviava la procedura di conciliazione presso il Corecom e richiedeva l'adozione di un provvedimento temporaneo per la riattivazione delle utenze. La Società, infatti, nel mese di marzo, gestendo erroneamente la disdetta formulata nel mese di settembre, aveva sospeso il servizio senza rilasciare le risorse al nuovo gestore. In merito, Vodafone sosteneva di aver espletato correttamente la disdetta e che lo stesso istante impediva la portabilità delle utenze fisse avendo rifiutato l'intervento tecnico di Telecom. La veridicità di tale ricostruzione veniva contestata dall'utente;

10. a seguito del reclamo inviato tramite lo studio legale, Vodafone forniva un riscontro con il quale comunicava il codice di migrazione e proponeva uno storno parziale degli insoluti. Detta proposta non veniva accettata;

11. l'utente, infine, ha eccepito il ritardo maturato dal Corecom adito per la convocazione dell'udienza di conciliazione e, soprattutto, per la gestione del provvedimento temporaneo richiesto ai fini della riattivazione delle utenze sospese.

Tutto ciò premesso, la società Natura Nostra ha richiesto: *i)* l'indennizzo di euro 300,00 per la mancata risposta ai reclami inviati nel corso degli anni 2009-2011; *ii)* l'indennizzo di euro 30,00 *pro die* a decorrere dal mese di settembre 2010 fino alla data di avvio della controversia per la ritardata disattivazione ai sensi dell'articolo 3 della delibera n. 73/11/CONS; ovvero, in caso di inapplicabilità della predetta disposizione al caso concreto, l'indennizzo pari ad euro 40,00 *pro die* per sospensione/cessazione indebita e/o omessa/ritardata portabilità (articoli 4 e 6 della delibera n. 73/11/CONS); *iii)* l'indennizzo di euro 10,00 *pro die* per i malfunzionamenti dei servizi voce e Adsl dal mese di ottobre 2008 a settembre 2010; *iv)* l'indennizzo per la perdita dei numeri storici da computare secondo i parametri della delibera n. 73/11/CONS e tenendo conto della natura *business* delle utenze; *v)* storno delle fatture emesse a seguito del mese di marzo 2011; *vi)* il rimborso di euro 200,00 per le spese di procedura.

Nel corso dell'udienza l'Autorità, su richiesta delle parti, ha fissato un termine entro il quale comunicare l'esito della eventuale transazione ovvero far pervenire memorie integrative per la definizione della controversia. Le parti, entro il termine indicato, hanno presentato la documentazione richiesta.

La società Vodafone Omnitel N.V., in particolare, ha rappresentato quanto segue.

In primis, Vodafone ha contestato le affermazioni dell'istante, definendole generiche, lacunose e non comprovate da idonea documentazione. In particolare, in relazione al malfunzionamento della Vodafone Rete Unica (per il servizio voce ed Adsl), l'operatore

ha precisato che la VRU è stata attivata nel mese di maggio 2009 a seguito della sottoscrizione dei contratti (gennaio ed aprile 2009) da parte del cliente. Detto servizio ha funzionato regolarmente ed è stato fruito dall'istante, come si evince dal dettaglio delle fatture allegate; né, a tal proposito, la società Natura Nostra ha prodotto dei reclami che attestino il malfunzionamento denunciato nel procedimento *de quo*.

Per quanto concerne le fatture emesse da marzo 2011 (per le quali l'istante ha chiesto lo storno), Vodafone ha confermato la legittimità degli addebiti e sottolineato la trasparenza con la quale sono state dettagliate le varie voci componenti i conti telefonici (caratteristiche e costi dei piani attivati, i costi di ogni singola sim, gli sconti applicati). Nel caso in esame, l'utente ha attivato 5 sim con piano Vodafone Ram Zero; 5 sim con piano Vodafone Mio Business Tutto; n. 1 sim con piano Vodafone Small Business senza scatto; n. 1 sim con piano Vodafone Mio Business 400; n. 3 sim con piano Vodafone Chiavi in mano; n. 1 sim con piano Vodafone Full optional; n. 1 sim con piano dati VF Mobile Broadband XL a tempo; n. 1 sim con piano Vodafone Tutto Va Broadband, oltre alla VRU con associati vari interni di rete fissa. Naturalmente, ha precisato la Società, l'incremento dei costi è consequenziale all'attivazione di nuovi servizi. Oltretutto, l'utente non ha mai disconosciuto formalmente sim o piani tariffari, né ha richiesto la risoluzione del contratto mediante l'invio di raccomandata a/r. Vodafone, altresì, ha ribadito che l'utente, nel formulare la richiesta di storno dei conti telefonici emessi dal mese di marzo 2011, non ha menzionato le fatture pregresse non corrisposte (da luglio 2010 a marzo 2011). Ed infatti, in data 19 luglio 2010, pur se il cliente ha ottenuto la portabilità di 11 sim verso un altro gestore, ha continuato ad utilizzare regolarmente gli altri servizi rimasti attivi.

Per quanto concerne la mancata portabilità delle utenze fisse, Vodafone ha dichiarato che nei sistemi non vi è alcuna richiesta di migrazione inserita da parte di un diverso OLO; i codici di migrazione, conformemente alla normativa regolamentare, erano disponibili in fattura e sono stati comunicati al legale dell'istante con nota del 28 marzo 2011. Vodafone, inoltre, ha gestito una richiesta di rientro in Telecom (mediante la procedura di cessazione con rientro) che, tuttavia, è stata interrotta da un KO per rifiuto del cliente all'intervento tecnico. Vodafone, pertanto, ha contestato l'addebito mosso dall'utente per il mancato rientro delle utenze fisse avendo regolarmente comunicato i codici di migrazione e gestito la procedura di rientro, interrottasi per causa non imputabile alla stessa (ma per volontà del cliente, poi notificata dalla Telecom). In data 1 marzo 2011 i servizi ancora attivi sono stati sospesi per morosità (euro 16.326,71), per poi essere disattivati nei mesi di aprile e luglio 2011.

In merito, infine, alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, il gestore ha confermato di aver sempre gestito le segnalazioni dell'utente e che, in data 28 marzo 2011, ha fornito un riscontro scritto al reclamo dell'8 marzo 2011 comunicando, come già detto, anche il codice di migrazione e formulando una proposta transattiva.

In ultimo, Vodafone ha precisato che dal mese di luglio 2010, fino alla disattivazione dei servizi, l'istante non ha corrisposto, neanche parzialmente, le fatture ricevute; in merito, l'operatore ha confermato di aver dato mandato ad un proprio legale per il

recupero delle somme insolute. In conclusione, dopo aver formulato una nuova proposta transattiva, non accettata dalla parte, Vodafone ha richiesto il rigetto dell'istanza. In subordine, in caso di accertamento della propria responsabilità, ha richiesto la compensazione delle somme dovute con quelle insolute del cliente.

II. Motivi della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare accoglimento nei limiti di seguito precisati.

La richiesta di indennizzo *sub i)* per la mancata risposta ai reclami non può trovare accoglimento. In particolare, l'istante ha affermato di aver più volte contattato il servizio clienti (come dimostrano i contatti al 42323 presenti nel dettaglio del traffico) ma di non aver mai ricevuto un riscontro scritto.

Dalla documentazione presente in atti risulta inviato un solo reclamo, formalizzato dal legale dell'utente l'8 marzo 2011, al quale segue la risposta di Vodafone del 28 marzo 2011: la Società, in detta circostanza, ha comunicato il codice di migrazione e formulato una proposta transattiva, considerando la volontà dell'utente di avviare la procedura di conciliazione. In relazione all'unico reclamo prodotto, dunque, l'operatore ha fornito un riscontro scritto entro i termini previsti dalle condizioni generali di contratto. Per quanto concerne i contatti al *call center*, invece, se si presume che nel corso di dette telefonate il cliente abbia lamentato disservizi corrispondenti a quelli oggetto del presente contenzioso, analogamente bisogna supporre che l'operatore, nella medesima circostanza, abbia fornito tutti i riscontri del caso.

Non possono trovare accoglimento neanche le richieste di indennizzo *sub ii)* e *sub iii)*. In particolare, l'utente ha richiesto la liquidazione di un indennizzo per la ritardata disattivazione delle utenze ovvero per il ritardo della portabilità di dette numerazioni. A tal proposito, l'istante ha dichiarato che nel mese di luglio e settembre 2010 ha richiesto la portabilità sia per le utenze fisse che per quelle mobili. Mentre per queste ultime la procedura si è regolarmente conclusa, la società Vodafone non ha mai consentito il rientro in Telecom delle numerazioni fisse. Nel merito, tuttavia, bisogna considerare quali attività Vodafone era tenuta ad espletare per consentire la migrazione delle utenze. Ed infatti, nel caso di migrazione, è il *recipient* (in specie Telecom) a dover utilizzare il codice dell'OLO (fornito dal cliente in sede di sottoscrizione del nuovo contratto) ed avviare la relativa procedura. Nel caso di cessazione con rientro, tentata da Vodafone nel caso di specie, è il *donating* ad espletare le attività iniziali; pur tuttavia, come risulta dalle schermate di sistema, è la stessa Telecom ad aver interrotto il passaggio notificando un KO per "rifiuto del cliente". La mancata conclusione della suddetta procedura, pertanto, non può imputarsi, *sic et simpliciter*, alla Vodafone, unica destinataria del procedimento *de quo*. In aggiunta, la parte istante ha sollecitato il rilascio delle risorse dopo quasi otto mesi dalla sottoscrizione del contratto con Telecom (non prodotto in atti): il primo (ed unico) reclamo in merito, per l'appunto, è datato 8 marzo 2011 ed è stato inviato a seguito della sospensione del servizio per morosità. L'utente, infatti, già dal conto telefonico di giugno 2010 (relativo al bimestre aprile-maggio 2010), emesso prima della richiesta di migrazione a Telecom, non ha

corrisposto gli importi addebitati, pur continuando a fruire del servizio fino alla sospensione dello stesso. Per analoghe ragioni non può essere accolta neanche la richiesta di indennizzo per il malfunzionamento del servizio voce ed Adsl: come già detto, l'utente si limita a dichiarare di aver patito un disservizio dal 2008 al 2010 (per il quale richiede la liquidazione dell'indennizzo) ma resta un'affermazione generica, non comprovata da alcun supporto documentale (ad esempio un reclamo, un'istanza di risoluzione per inadempimento ovvero di recesso dal contratto), auspicabile da parte della società istante, considerando la necessità di utilizzare il servizio per la propria attività commerciale.

Può trovare accoglimento la richiesta di indennizzo *sub iv)* per la perdita delle numerazioni. In particolare, pur se la sospensione del servizio è stata disposta in data 1 marzo 2011 a seguito del mancato pagamento di cinque conti telefonici, il successivo 9 maggio l'istante ha depositato presso il Corecom competente l'istanza di conciliazione e la richiesta di adozione del provvedimento temporaneo, volto alla riattivazione delle utenze sospese. Seppure l'articolo 5 del Regolamento di procedura statuisce che le fatture vanno corrisposte nei limiti delle somme non disconosciute e, comunque, il mancato pagamento può ritenersi non ripetuto solo quando *"nei sei mesi precedenti la scadenza della fattura in questione i pagamenti sono stati effettuati senza ritardi"*, l'operatore ha ritenuto di dover ugualmente disattivare le utenze (con conseguente perdita delle numerazioni) in pendenza della procedura di conciliazione. La condotta del gestore, in altri termini, non va censurata in relazione alla sospensione del servizio per morosità, bensì per aver disposto la cessazione delle utenze a prescindere dall'eventuale esito del contenzioso avviato dal cliente. Come dichiarato dalla stessa Vodafone, le tre utenze storiche sono state disattivate tra il 12 ed il 13 agosto 2011, ovvero dopo il deposito dell'istanza presso il Corecom, adito nel mese di maggio 2011. Per quanto detto, la Società sarà tenuta a liquidare un congruo indennizzo per la perdita delle utenze n. 0815185xxx, n. 0815185xxx e n. 081955xxx; tale importo sarà computato ai sensi del combinato disposto dell'articolo 9 e 12 comma 2 della delibera n. 73/11/CONS, allegato A che prevedono la corresponsione di un somma pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo -fino ad un massimo di euro 1.000,00- da quadruplicare in relazione alla natura *business* delle stesse. In ottica *pro utente*, quindi, si ritiene di dover considerare, per ciascuna numerazione, l'importo massimo di euro 1000,00 quadruplicato ai sensi dell'articolo 12, comma 2, del citato Regolamento, per un totale di euro 12.000,00.

Per le stesse motivazioni può trovare accoglimento anche la richiesta *sub v)*, concernente lo storno delle fatture emesse a seguito della sospensione del servizio (da conto n. AB05447608) fino alla risoluzione del contratto, per un totale di euro 1.840,15 (salvo ulteriori fatture eventualmente emesse). Di contro, restano dovuti gli importi non corrisposti sino alla data di sospensione delle utenze (da fattura n. 8821540640 a fattura n. AB02788591) per un totale di euro 14.486,56. L'importo effettivamente dovuto dall'istante, tuttavia, sarà ridotto in euro 2.486,00, compensando l'importo dovuto al cliente a titolo di indennizzo (euro 12.000,00) con gli importi ancora da corrispondere (euro 14.486,56).

CONSIDERATO che la Società, come meglio precisato in motivazione, pur avendo sospeso il servizio per morosità, ha disattivato le utenze in pendenza della procedura di conciliazione comportando la definitiva perdita delle numerazioni;

RITENUTO, pertanto, che sarà tenuta a liquidare un congruo indennizzo da computare secondo i parametri indicati dagli articolo 9 e 12, comma 2, della delibera n. 73/11/CONS, allegato A, da compensare con gli importi che l'utente è tenuto ancora a corrispondere nei confronti del gestore;

RITENUTO, altresì, che la Società sarà tenuta a stornare gli importi addebitati a seguito della sospensione del servizio;

RITENUTO che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 100,00 considerando che sia l'istante che l'operatore hanno partecipato al tentativo obbligatorio di conciliazione, hanno presenziato innanzi all'Autorità e, comunque, l'operatore si è mostrato disponibile ad un componimento bonario della vertenza;

RITENUTO, infine, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

1. In accoglimento parziale dell'istanza della società Natura Nostra, la società Vodafone Omnitel N.V. è tenuta a stornare tutti gli importi addebitati a seguito della sospensione del servizio (dalla fattura n. AB05447608) fino alla risoluzione del contratto;
2. La Società, altresì, è tenuta a considerare come dovuta la sola somma di euro 2.486,00, compensando l'importo dovuto al cliente a titolo di indennizzo (euro 12.000,00) con gli importi ancora da corrispondere (euro 14.486,56). Gli importi dovuti a titolo di indennizzo, al momento della compensazione, dovranno essere computati considerando anche gli interessi maturati fino alla definizione della procedura;

3. La Società, poi, sarà tenuta a regolarizzare la posizione contabile amministrativa dell'utente, anche mediante il ritiro della pratica di recupero del credito, in relazione agli importi oggetto di storno e/o di compensazione;

4. La Società, inoltre, sarà tenuta a corrispondere la somma di euro 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura.

La Società è tenuta, infine, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4, della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'articolo 19, comma 3, del Regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità.

Napoli, 20 dicembre 2012

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE *AD INTERIM*
Laura Aria