

DELIBERA N. 16/2020

**XXXXXX / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/23415/2018)**

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 04/08/2020;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”*;

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 il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/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”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA l’istanza di XXXXXX del 27/09/2018 acquisita con protocollo n. del ;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La XXXXX s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t. XXXXX, titolare di un contratto di utenza affari con VODAFONE ITALIA S.p.A. per la fornitura di servizi di telefonia fissa, mobile e internet adsl, dichiarava di aver inoltrato, in data 10.01.18, richiesta di portabilità della numerazione fissa (XXXX, XXXXX), di internet e della SIM mobile (3XX-6XXXX09) in TIM S.p.A. In data 15.01.2018, avveniva la migrazione in TIM della numerazione mobile e in data 26.01.2018 avveniva la migrazione in TIM della numerazione fissa. Successivamente, l'utente riceveva una fattura di € 281,05 del 14.02.2018, comprensiva di costi di recesso che contestava telefonicamente e una fattura di € 183,00 del 13.04.2018 che pure contestava per telefono. In occasione di tale ultima contestazione, apprendeva che il n. 0971-1654978 non era passato a TIM e, pertanto, pur meravigliandosi di tale situazione, dal momento che il numero di migrazione è unico, inviava una pec di disdetta, datata 16.04.2018. In data 11.06.2018 riceveva un preavviso di sospensione del servizio e sollecito di pagamento. Pertanto, in data 3.07.2018, si è rivolto al Co.re.com. di Basilicata con formulario UG nei confronti di VODAFONE ITALIA S.p.A., chiedendo lo storno della posizione debitoria a suo carico, il ritiro della pratica di recupero crediti, un indennizzo di € 100,00 e un indennizzo per mancata risposta al reclamo del 12.06.2018. All'udienza di conciliazione, svoltasi in data 21.09.18, dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto verbale di mancato accordo tra le parti. Successivamente, in data 27.09.18, l'utente depositava istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata ove riportava i fatti di cui al formulario UG, chiedendo: i) storno totale della posizione debitoria e ritiro della pratica di recupero credito; ii) l'indennizzo per mancata risposta al reclamo del 12.06.2018; iii) l'indennizzo per applicazione piano tariffario differente.

2. La posizione dell'operatore

VODAFONE ITALIA S.p.A. ha fatto pervenire la memoria difensiva, datata 9.11.18, nella quale ha rilevato che l'utente nell'anno 2017 aveva già presentato istanza di conciliazione dinanzi al Co.re.com. di Basilicata lamentando difformità contrattuali e che detta istanza si concludeva con un accordo transattivo tra le parti. Pertanto, ha dichiarato che la riproposizione del medesimo oggetto nel presente procedimento deve essere dichiarata inammissibile. Per quanto concerne le fatture successive alla richiesta di migrazione/disdetta, Vodafone ha confermato la migrazione della SIM mobile in data 16.01.2018, allegando relativa schermata e fattura con costi addebitati sino a tale data. Ha precisato che in detta fattura vi sono anche i costi di recesso anticipato della SIM, giustificati poiché l'offerta era subordinata ad un vincolo di permanenza, accettato dall'utente con la sottoscrizione del contratto e che nelle fatture successive non si rinvenivano più i costi inerenti la SIM. Ha poi evidenziato che l'utenza fissa 0XXXXXX78 "è stata cessata dai sistemi solo in data 28.06.2018 a seguito di disdetta inoltrata dal

cliente in data 16.04.2018, come da schermata allegata”. In merito, il gestore ha dichiarato che, benché il codice di migrazione sia unico, l’utente avrebbe dovuto specificare quali utenze volesse migrare/cessare. Inoltre, ha specificato che l’offerta attivata dall’utente, denominata “e-box office” prevede un costo univoco riferito all’intero pacchetto tariffario, indipendentemente dal numero di utenze fisse ad esso collegate. Ha poi rilevato la mancanza di reclami dell’utente, confermando la correttezza della fatturazione emessa con un insoluto a carico dell’utente di € 1.189,37 ed ha concluso con la richiesta di rigetto dell’istanza dell’utente. Nelle memorie difensive di replica, l’istante ha precisato che l’accettazione delle condizioni contrattuali nell’ambito di un precedente accordo in sede conciliativa, non consente al gestore l’aumento delle tariffe. Ha, inoltre, rilevato che la Vodafone, in data 27.06.2018, riscontrava il reclamo del 12.06.18 rappresentando che la portabilità era avvenuta parzialmente e che la richiesta di cessazione era ancora in fase di gestione. L’istante ha dichiarato che il gestore avrebbe dovuto avvisarlo della mancata migrazione di un numero che, di fatto, scollegato dall’intero pacchetto, si presentava come “numero virtuale”. Infine, ha ribadito l’illegittimità dell’applicazione di costi di recesso e la disponibilità a pagare le rate del telefono ed eventualmente la prima fattura insoluta.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell’istruttoria e dalla comparazione dei documenti prodotti e delle correlative allegazioni, le richieste formulate da parte istante possono essere accolte parzialmente, come di seguito precisato. In relazione alla richiesta sub i) di storno totale della posizione debitoria e ritiro della pratica di recupero credito, è necessario esaminare le singole fatture contestate dall’utente, alla luce della richiesta di migrazione del 10.01.18. In merito a quest’ultima, risulta essere avvenuta prima la migrazione della linea mobile, in data 16.01.2018, e successivamente delle numerazioni fisse. Più precisamente, una numerazione fissa migrava in data 28.02.2018 e l’altra in data 28.06.2018. Orbene, nella prima delle fatture contestate dall’utente ed esattamente quella di € 281,05, riferita al periodo 15.12.2017-08.02.2018, rileviamo che la fattura è stata legittimamente emessa dal gestore poiché rientrate nel periodo, di norma previsto, di 10 giorni per la portabilità della linea mobile e di 30 giorni perché avvenga il passaggio della linea fissa. Invero, viene riportato in detta fattura l’importo di € 81,97, attribuito alla numerazione mobile sotto la voce “costo di attivazione (disattivazione Piano Zero avvenuta prima del 24.mo rinnovo)”. In tema di costi di attivazione/disattivazione per recesso dell’utente, la normativa di riferimento è il c.d. Decreto Bersani, convertito con Legge 2 aprile 2007, n. 40 che vieta, da parte degli operatori della telefonia mobile, l’applicazione di costi aggiuntivi non giustificati. Nel caso di specie, il gestore sostiene che l’utente, con la sottoscrizione del contratto, avesse accettato la clausola che prevedeva l’applicazione di costi in caso di mancato rispetto della durata minima contrattuale, ma non produce agli atti il contratto stipulato con l’utente, non riuscendo, di fatto, ad assolvere l’onere della prova su di esso incombente e a provare l’espressa accettazione della detta clausola contrattuale. Ciò rende inapplicabile quanto sostenuto dalla giurisprudenza amministrativa richiamata da Vodafone (la sentenza n.1442/2010 del

Consiglio di Stato) e dalla prassi dell'Agcom, in ordine alla legittimità della pratica degli operatori telefonici di subordinare le offerte e le scontistiche ad un vincolo di permanenza, se ciò viene espressamente accettato dall'utente (conf. Agcom, del. n. 29/16/CIR). Di conseguenza, va riconosciuto il diritto dell'istante allo storno dalla fattura n. AXXXXXX13 dell'importo € 81,97 addebitato a titolo di costo di attivazione. Con riferimento alle due fatture successive, entrambe dell'importo di € 183,00 riferite rispettivamente al periodo 9.02.2018-08.04.2018 e 9.04.2018-08.04.2018, si rileva che i periodi di riferimento sono successivi ai 30 giorni entro i quali sarebbe dovuta avvenire la migrazione della linea fissa e che, in merito a tale ritardo, non è stata fornita alcuna giustificazione da parte del gestore. Inoltre, non essendovi agli atti il contratto stipulato tra le parti, ricaviamo solo dalle fatture la tipologia di offerta attivata, denominata "e.box office+" e che, da quanto riportato nelle dette fatture, nonché affermato dal gestore stesso, trattasi di un'offerta unica per la linea fissa, internet e mobile. Vodafone non ha provato che l'utente avesse chiesto la migrazione del numero mobile e di soltanto uno dei numeri fissi, mentre è verosimile quanto asserito dall'utente, e cioè di aver presentato una richiesta unitaria di portabilità per tutte le numerazioni rientranti nel pacchetto della sua offerta. Del resto, lo stesso operatore ha affermato, in relazione alle fatture, che "il costo è riferito all'intero pacchetto tariffario e non vi è suddivisione di importi in base ai singoli prodotti attivati" ovvero non sarebbe stato possibile distinguere singolarmente i costi per le utenze fisse. In tale situazione di totale incertezza degli eventuali costi che l'utente avrebbe dovuto sostenere per la vigenza di soltanto una delle numerazioni fisse, quantomeno avrebbe dovuto essere avvisato da Vodafone che, invece, ha continuato ad applicare i medesimi importi precedenti la migrazione. Pertanto, le fatture n. AIXXXXXX3 e n. AIXXXXXX4, sono da stornare. L'unicità dell'offerta trova ulteriore conferma anche nell'ultima fattura di chiusura addebitata all'utente, dell'importo di € 542,32, che riporta nella tipologia di piano tariffario, la dicitura "Fisso+Mobile e.box office+" e si riferisce al periodo 9.06.2018-16.07.2018, successivo di oltre 30 giorni la disdetta della numerazione aggiuntiva che l'utente ha inviato via pec, in data 16.04.2018, dopo aver appreso dal servizio clienti che la detta numerazione risultava ancora attiva. Quest'ultima fattura, la n. AIXXXXXX5 è da stornare per più motivazioni. In primis, perché illegittima a fronte delle considerazioni di cui sopra circa la richiesta di migrazione unitaria presentata dall'utente, poi per il citato fattore temporale, essendo riferita ad un periodo successivo di ben oltre 30 giorni il ricevimento della disdetta da parte del gestore ed infine poiché riporta una serie di voci, in realtà poco chiare e non giustificate, inerenti costi di attivazione (€ 100,00 iva esclusa), altri importi (€120,00 iva esclusa,) e corrispettivo per recesso o risoluzione anticipata (€ 177,35 iva esclusa,) in evidente violazione del vigente Decreto Bersani. Passando all'esame della richiesta sub ii) di indennizzo per mancata risposta al reclamo del 12.06.2018, questa non può essere accolta poiché l'utente, contraddicendosi, nell'esplicare meglio le proprie ragioni all'interno della memoria difensiva di replica, ha espressamente richiamato il riscontro al detto reclamo da parte della Vodafone, datato 27.06.2018. Infine è inammissibile la richiesta sub iii) di indennizzo per applicazione piano tariffario differente poiché è stata presentata esclusivamente nell'ambito della procedura di definizione e, pertanto, amplierebbe l'esame a questioni ulteriori non presentate in sede conciliativa. Infatti, in applicazione

della Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, l'oggetto della richiesta di definizione deve essere lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione.

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, si propone, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. XXXX, in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 27.09.18 dalla XXXXX s.r.l. nei confronti di Vodafone Italia S.P.A., che l'Operatore provveda: 1) in relazione alla fattura n. AXXXXXXX3 del 14.02.18, dell'importo complessivo di € 281,05, a stornare l'importo di € 81,97 quale costo di attivazione; 2) a stornare integralmente le fatture n. AIXXXXXX3 del 13.04.18 dell'importo di € 183,00, n. AXXXXXXX4 del 13.06.18 dell'importo di € 183,00 e n. AIXXXXXX5 del 21.07.18 dell'importo di € 542,32.

2. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

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

Potenza, 04.08.2020

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Marra

