*Protocollo: vedi segnatura.XML*

| | |
|---|---|
| TITOLO | 2015.1.10.4 |
| | 2018.1.10.39 |
| LEGISLATURA | X |

Il giorno 6 dicembre 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

| | |
|---|---|
| STEFANO CUPPI | Presidente |
| ALFONSO UMBERTO CALABRESE | Vicepresidente |
| STEFANO CAVEDAGNA | Componente |

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / VODAFONE ITALIA X E WIND TRE X

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS (Linee guida);

Vista la delibera Agcom 179/03/CSP;

Viste le delibere Corecom FVG n. 27/2015 e n. 30/2015;

Viste le delibere Agcom n. 69/11/CIR, n. 100/12/CIR, n. 113/12/CIR;

Viste la determina n. 11/2017 e la delibera n. 48/2018 del Corecom Emilia-Romagna;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.2744);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 6 dicembre 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

## 1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema (fatturazioni contestate) nei confronti di Vodafone Italia spa e di Wind Tre X (di seguito Vodafone e Wind), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 28/12/2017; l'udienza di conciliazione si è svolta in data 29/11/2017), quanto segue.

Vodafone, con cui l'utente aveva stipulato un contratto (in data 26.11.2015) avente ad oggetto E-box, una numerazione fissa (XXXXXXX721) con sei numeri accessori, connessione internet e due numerazioni mobili (XXXXXXX585 e XXXXXXX678), continua ad emettere fatture nonostante la migrazione in Wind avvenuta in data 14/12/2016 (doppia fatturazione), come dimostrato dalla prima fattura Wind (allegata dall'istante), emessa in data 19/02/2017 e relativa al periodo 01/12/2016 – 31/01/2017.

La fattura Vodafone, di importo pari ad euro 348,31, emessa in data 09/08/2017, in particolare, sarebbe stata prelevata direttamente dalla carta di credito dell'istante.

In base a tali premesse, l'utente richiede:

1) rimborso della fattura di importo pari ad euro 348,31, emessa in data 09/08/2017;

2) indennizzi previsti dalle delibere Agcom per spese e fatturazioni non giustificate;

3) storno di tutte le fatture Vodafone emesse dopo la migrazione in Wind;

4) rimborso di eventuali fatture prelevate illegittimamente in futuro;

5) rimborso spese di procedura.

## 2. La posizione dell'operatore

Wind, con memoria in data 07.05.2018, in merito alla vicenda in esame, evidenzia quanto segue.

Precisa, innanzitutto, che, da verifiche effettuate, emergeva, tra l'altro, che la Number Portability per il fisso (XXXXXXX721) veniva espletata in data 21/02/2017 e che la portabilità per entrambe le numerazioni mobili (XXXXXXX585 e XXXXXXX678) andava a buon fine in data 19/12/2016.

Evidenzia, poi, come, nel caso di specie, la migrazione sia stata correttamente espletata nei tempi stabiliti, come da documentazione depositata agli atti, e come, pertanto, le richieste dell'istante debbano essere rivolte a Vodafone e non già a Wind, cui non può essere imputata alcuna responsabilità.

Vodafone, con memoria in data 03/05/2018, in merito alla stessa vicenda, evidenzia quanto segue.

Innanzitutto, afferma l'assoluta infondatezza delle richieste avanzate dall'istante, il quale, infatti, risulta ancora attivo con il piano "E. Box Pro Centralino" e conseguente Link Multi Prodotto; in altri termini, sono, tuttora, attivi fissi e mobili associati, diversi dalle utenze indicate nel Formulario GU14, che, al contrario, sono regolarmente migrate verso altro gestore.

A riprova di ciò, il fatto che non sussiste alcun verbale Corecom che contempli la cessazione delle utenze de quibus né richiesta alcuna di disattivazione dei suddetti prodotti.

Ribadisce, dunque, in forza di ciò, come la fatturazione emessa risulti corretta e dovuta da parte dell'istante.

Pone, quindi, in rilievo come nessun reclamo formale scritto risulti essere pervenuto in relazione alla fatturazione de qua, tenuto conto, inoltre, che le singole fatture emesse possono essere contestate unicamente entro 45 gg. dalla loro emissione, altrimenti devono ritenersi accettate

dall'istante, così come effettivamente avvenuto nel caso di specie (Condizioni generali di contratto).

Rileva, dunque, l'infondatezza delle domande nel caso di reclami tardivi, richiamando, al riguardo: a) il divieto imposto dall'art. 123, comma 2, del Codice della Privacy di conservare il dettaglio del traffico oltre i sei mesi, comportando una contestazione tardiva, alla luce di ciò, una lesione del diritto di difesa in capo all'operatore; b) l'orientamento espresso da Agcom, in aderenza a quanto previsto dal Codice della Privacy, di limitare le uniche fatture che possono essere prese in considerazione per eventuali controlli/verifiche a quelle emesse negli ultimi sei mesi dalla data di presentazione del reclamo scritto.

Evidenzia, poi, come la decisione assunta dall'istante di interrompere del tutto il pagamento delle fatture oggetto del presente procedimento si configuri come illegittima ed arbitraria, la contestazione di alcune voci soltanto non potendo, comunque, giustificare l'integrale omesso pagamento.

Rileva, infine, come l'istante non abbia prodotto prove a sostegno delle proprie tesi e richieste.

## 3. Motivazione della decisione

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

Le richieste di cui ai punti 1) (rimborso della fattura di importo pari ad euro 348,31, emessa in data 09/08/2017) e 3) (storno di tutte le fatture Vodafone emesse dopo la migrazione in Wind) possono essere trattate congiuntamente e non sono accoglibili.

Innanzitutto, non risulta agli atti che l'istante abbia mai inviato reclami a Vodafone circa la asserita doppia fatturazione.

Sul punto, deve rilevarsi che l'articolo 1, comma 1, lettera *d),* allegato A, della delibera 179/03/CSP, definisce il "reclamo" come "*l'istanza con cui l'utente si rivolge direttamente all'organismo di telecomunicazioni per segnalare un disservizio, ovvero una questione attinente l'oggetto, le modalità o i costi della prestazione erogata*". Ne deriva che il reclamo deve essere inteso come la necessità di mettere il gestore nella possibilità di avere contezza del problema e

provvedere alla sua risoluzione. Nel caso di specie, non risulta che il gestore sia stato prontamente informato, nell'arco temporale interessato, del presunto disservizio lamentato dall'istante. È orientamento costante di Agcom ritenere che l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema (v. ex multis delibere Agcom n. 69/11/CIR, n. 100/12/CIR, n. 113/12/CIR e conforme orientamento del Corecom Emilia-Romagna, determina n. 11/2017 e delibera n. 48/2018).

Inoltre, ai sensi del punto III.4.2. delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, "*nella procedura di definizione valgono le regole ordinarie sulla ripartizione dell'onere della prova fra le parti previste dal codice civile ed applicabili al rito ordinario. Ne consegue che, trattandosi nella maggior parte dei casi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento sarà sempre quella di cui all'art. 1218 cod. civ., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, quindi, il creditore della prestazione, tipicamente l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati*".

L'istante, relativamente alla asserita doppia fatturazione (vicenda riportata e descritta, in modo, tra l'altro, assai sintetico e impreciso), non produce alcuna prova a supporto di quanto affermato e richiesto.

Ai sensi dell'art. 2697, comma 1, cod. civ. "*Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento*".

Tale onere probatorio, come detto, non risulta assolto da parte dell'istante, il quale non allega neppure il contratto stipulato con Wind, circostanza tale da non consentire una chiara

ricostruzione dei fatti ed una conseguente ed eventuale imputazione di responsabilità a carico degli operatori coinvolti.

Manca, in altri termini, qualunque tipo di documentazione idonea a supportare quanto affermato e richiesto, indispensabile, si ribadisce, ai fini della risoluzione della vertenza de quo (al riguardo, si vedano, tra le altre: delibere Corecom FVG n. 27/2015 e n. 30/2015).

Per tali ragioni, le suddette richieste non possono essere accolte.

La richiesta di cui al punto 2) (indennizzi previsti dalle delibere Agcom per spese e fatturazioni non giustificate) non è accoglibile, non rientrando la fattispecie in esame tra quelle previste come indennizzabili dal Regolamento AGCOM in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori (Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS).

La richiesta di cui al punto 4) (rimborso di eventuali fatture prelevate illegittimamente in futuro) non è accoglibile, stante la evidente genericità e vaghezza della stessa.

La richiesta di cui al punto 5) (rimborso spese di procedura) non è accoglibile, stante l'esito negativo della presente procedura.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

Rigetta l'istanza di AT Consulting X nei confronti di Vodafone Italia X e di Wind Tre X per le motivazioni di cui in premessa.

Il presente provvedimento 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 del Corecom e dell'Autorità.

*Firmato digitalmente*

Il Segretario

Dott.ssa Rita Filippini

*Firmato digitalmente*

Il Presidente

Dott. Stefano Cuppi