

Protocollo: vedi *segnatura.XML*

TITOLO	2016.1.10.4.1
	2016.1.10.21.452
LEGISLATURA	X

Il giorno 8 maggio 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA

Presidente

MARINA CAPORALE

Vicepresidente

MAURO RAPARELLI

Componente

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

Oggetto: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / VODAFONE ITALIA X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527. 6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

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"*;

Viste le delibere Agcom n. 100/12/CIR e n. 113/12/CIR;

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 della 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.2018.1031);



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 8 maggio 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato l'attivazione di servizi non richiesti nei confronti della società Vodafone Italia X (di seguito Vodafone). In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- di aver riscontrato l'attivazione del servizio Vodafone Esclusive e del servizio Tutti 500+, mai richiesti, sulle sim oggetto di istanza e precisamente:
- XXX608 attivazione dal 02.09.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX270 attivazione dal 11.09.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX609 attivazione dal 09.09.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX784 attivazione dal 31.08.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX984 attivazione dal 04.09.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX546 attivazione dal 01.09.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX546 attivazione dal 29.06.2016 servizio Tutti 500+;
- XXX643 attivazione dal 31.08.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX643 attivazione dal 28.06.2016 servizio Tutti 500+;
- XXX666 attivazione dal 31.08.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX470 attivazione dal 19.10.2015 servizio Vodafone Exclusive;
- XXX978 attivazione dal 19.10.2015 servizio Vodafone Exclusive;

Nelle memorie integrative inoltre specifica quanto segue. Sull'attivazione non richiesta di Vodafone Esclusive rileva che il provvedimento n. 25904 riportato dall'operatore non è emesso dall'Agcom ma dall'Agcm e precisa di non avere mai richiesto l'attivazione di tale servizio.

La modalità di attivazione del servizio di cui sopra è avvenuta previo sms informativo e silenzio assenso ed è legittima solo nei casi di modifica delle condizioni contrattuali e non in caso di attivazione di servizi accessori aggiuntivi.

Ribadisce quindi le richieste già formulate.

Sull'attivazione non richiesta di Tutti 500+, sottolinea che è avvenuta unilateralmente senza invio di alcun sms da parte dell'operatore e che è un'opzione attivabile di una durata di 30 giorni



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

che, a differenza di un piano tariffario, è disattivabile tramite espressa volontà del cliente, in mancanza della quale verrà rinnovata automaticamente. Rileva che lo stesso sito internet dell'operatore identifica Tutto 500+ come promozione.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

a) Ai sensi della delibera n. 73/11/CONS l'immediata disattivazione dei servizi non richiesti con corresponsione delle somme indebitamente addebitate e contestuale indennizzo ai sensi dell'art.9 quantificato in Euro 1,00 per ogni giorno di attivazione, per un totale di Euro 2.835,80 da ripartire in Euro 2.651,00 in qualità di indennizzo e Euro 184,80 quali somme indebitamente addebitate da ricalcolare in base al giorno di effettiva disattivazione.

2. La posizione dell'operatore

Vodafone in premessa rappresenta che l'istante risulta intestatario solo di alcune delle sim indicate e nel dettaglio quelle associate ai numeri: XXX608, XXX270, XXX609, XXX470, XXX978.

Considerato quindi che l'istante avanza le pretese risarcitorie per n. 10 sim, l'operatore in via preliminare richiede la prova della titolarità in capo al ricorrente delle numerazioni elencate.

Nel merito precisa, solo riguardo alle numerazioni di cui sopra, facendo riferimento al provvedimento Agcm n. 25904 in data 09.03.2016, che il diritto al rimborso e il conseguente indennizzo, sorge per clienti che hanno sottoscritto il contratto successivamente all'entrata in vigore del Codice del Consumo, dopo il 13 giugno 2014.

Quando all'art. 65 del Codice del consumo, rileva che esso dispone che prima che il consumatore sia vincolato dal contratto o dall'offerta, il professionista deve chiedere il consenso espresso del consumatore.

Rileva quindi che la normativa di settore non è applicabile alla fattispecie in esame o lo è comunque solo rispetto alle sim per cui l'istante darà la prova della loro attivazione in epoca successiva alla data indicata.

Sottolinea quindi che per le utenze XXX608 e XXX270 non è applicabile la normativa summenzionata e inoltre aggiunge che rispetto al servizio Tutti 500+ la scrivente non accetta il contraddittorio in quanto non oggetto di tentativo obbligatorio di conciliazione e rileva che è un piano tariffario e non un servizio accessorio.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

3. Motivazione della decisione

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

Preliminarmente, occorre chiarire che l'eccezione presentata dall'operatore in merito alle sim deve essere accolta in quanto l'istante non ha dato prova dell'intestazione di tutte le numerazioni che ha elencato. Ai fini della definizione della controversia, infatti, giova innanzitutto ricordare la disciplina generale di cui all' art. 2697, comma 1 C.C. secondo la quale è la parte attrice a dover fornire la prova dei fatti che costituiscono il fondamento del diritto che intende fare valere in giudizio, norma della quale è ormai consolidata l'applicazione giurisprudenziale, recepita dall'Autorità. Parte istante non fornisce una documentazione esaustiva in merito alle altre utenze e in risposta a quanto sollevato dal convenuto, rendendo impossibile a codesto Comitato il riconoscimento delle richieste relative alle utenze nn. XXX784 XXX546 XXX643 XXX666 XXX978 (che Vodafone afferma non essere intestate all'istante e su cui lo stesso non ha controdedotto).

Posto tuttavia che le utenze che possono essere considerate in questa sede sono solo le seguenti: XXX608, XXX270, XXX609, XXX470, XXX978 si rileva che a dette numerazioni è stato attivato solo il servizio Vodafone Exclusive e quindi non sarà trattato il profilo inerente l'attivazione del piano Tutti 500+.

Nello specifico Vodafone Exclusive è un'opzione tariffaria che al costo aggiuntivo di Euro 1,90 al mese offre alcuni servizi descritti dettagliatamente sul sito dell'operatore.

Nel merito si rileva che agli atti non risultano richieste e/o reclami dell'istante atte a chiedere la disattivazione e il relativo rimborso di detto servizio, l'istante infatti non ha provato, tramite la presentazione delle relative fatture e di altri documenti, l'irregolarità degli importi richiesti, né tantomeno ha indicato le singole voci di addebito, oggetto di contestazione, limitandosi ad un mero riassunto schematico degli importi e dei periodi.

Parte istante non fornisce una documentazione esaustiva mancando i relativi pagamenti di cui chiede la restituzione dell'importo ed inoltre presentando una richiesta dei fatti troppo sintetica e per nulla esaustiva, rendendo impossibile a codesto Comitato la quantificazione dell'eventuale ristoro indennitario ovvero il riconoscimento di storno o rimborsi.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Dalla documentazione acquisita agli atti inoltre non risulta alcun tracciamento, scritto o verbale, di segnalazione e/o reclamo di disservizio da parte dell'istante antecedente al deposito dell'istanza di conciliazione presentata al Corecom, né alcuna contestazione relativa alle "errate" fatturazioni di cui si richiede lo storno ovvero il rimborso, e, a tal proposito, si ricorda un unanime orientamento dell'Autorità in materia, che ha ritenuto che non sia possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore poiché, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del problema e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione (ex multis delibere Agcom nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR). In altri termini, 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.

La domanda relativa alla disattivazione dei servizi non richiesti, non può essere accolta, in quanto consistente in un obbligo di *facere*, che non è dispensabile da codesta Autorità, in forza dell'art. 19 comma 4 dell'Allegato A delibera n. 173/07/CONS.

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

1. Rigetta l'istanza di La Maestra nei confronti della società Vodafone Italia 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

La Presidente

Prof.ssa Giovanna Cosenza



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6390

email corecom@regione.emilia-romagna.it - PEC corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it

WEB www.assemblea.emr.it/corecom