

DELIBERA n° 159 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXXX / WIND TRE SPA/ VODAFONE ITALIA S.P.A

GU14/248/2018

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

nella seduta del 22/07/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*CORECOM*);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il *CORECOM SICILIA* per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), *l’Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all’art. 2 del “Regolamento”*;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTA l’istanza di definizione della XXXXXXXXX acquisita il 16.08.2018 *prot. n°20116* - codice cliente XXXXXXXXX, utenza XXXXXXXXXX;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA la posizione dell’istante:

La XXXXXXXXX lamenta quanto segue: in data 27.12.2016 sottoscrive offerta di passaggio da Wind a Vodafone al costo mensile di € 223,00 oltre Iva. Il contratto Vodafone si attiva a far data dal 29.12.2016, ma già dalla prima fattura (AH00440309) presenta un importo di € 326.68 per le sole linee mobili e per un periodo di fatturazione di 7 gg. pertanto, l’utente invia a mezzo pec reclamo alla Vodafone, ai fini del ricalcolo degli importi fatturati, ma senza ricevere alcuna risposta. Inoltre, continua a ricevere fatture da parte della Wind per la sim voce e dati e per le quali Vodafone ha assicurato di inoltrare disdetta a Wind. Atteso il disallineamento tra quanto concordato e quanto ricevuto in offerta e alla luce della doppia fatturazione, decide di recedere dal contratto con Vodafone, richiedendo il rientro in Wind con contratto del 29.06.2017. Riceve quindi fattura n. AH14895769 del 23 agosto 2017, che prevede il pagamento delle penali per recesso delle sim oggetto di portabilità. La linea fissa continua ad essere fatturata Vodafone, poiché il contratto Wind si attiva solo per le linee mobili, mentre i servizi di rete fissa e adsl non verranno mai attivati. Con reclamo datato 20.11.2017 richiede a Wind la disdetta dal contratto sottoscritto in data 29.06.2017, poiché non viene attivato il servizio di rete fissa sull’utenza XXXXXXXXXX.

A seguito dell’esito negativo del tentativo di conciliazione, propone istanza di definizione al fine di vedere accolte le richieste di seguito riportate:

1. Copia contratto conforme all’originale con annessi profili commerciali e condizioni contrattuali;
2. Indennizzo per mancata risposta al reclamo;
3. Rimborso di tutti gli importi pagati in misura superiore rispetto all’offerta sottoscritta da parte di Vodafone;
4. Storno fattura Vodafone n. AH14895769 degli importi non dovuti;

5. Indennizzo per mancata portabilità della numerazione XXXXXXXXXXXX;
6. Chiusura contratto e ciclo di fatturazione in esenzione spese e ritiro eventuali pratiche di recupero crediti.

In sede di udienza di discussione tenutasi in data 13.03.2019, l'utente raggiunge un accordo, a tacitazione definitiva di ogni pretesa nei confronti della Vodafone, al fine di porre rimedio all'insoluto accumulato. Pertanto, il contratto oggetto di contestazione con numero cliente XXXXXXXXX viene disattivato, con conseguente cessazione della materia del contendere ed archiviazione del procedimento nei confronti della Vodafone. Si procede, pertanto, alla disamina delle contestazioni rivolte nei confronti della Wind in merito all'utenza XXXXXXXXXXXX (contratto con codice cliente XXXXXXXXX).

CONSIDERATA la posizione dell'operatore

Wind, sostiene che in data 23 ottobre 2017 e in data 15 novembre 2017 vi è richiesta di MNP verso Vodafone per le sole utenze XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX, andata a buon fine rispettivamente in data 25 ottobre 2017 e il 17 novembre 2017, mentre per le altre utenze mobili non è stata attivata richiesta di migrazione o disdetta. Sulla rete wind sono attive le seguenti utenze: XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX. La linea XXXXXXXXXXXX non è mai transitata in wind e la linea XXXXXXXXXXXX attivata il 4 luglio 2017 migra il 25 ottobre 2017. Per le linee fisse non è mai stata richiesta alcuna migrazione, né alcuna richiesta risulta sul sistema OLQ.

CONSIDERATA la motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte, per le seguenti motivazioni.

In primis la richiesta di cui al punto 1), riferibile anche alla convenuta Wind, non può trovare accoglimento, poiché esula dal contenuto vincolato della pronuncia di definizione, così come previsto dall'articolo 19, comma 4, della delibera Agcom n. 173/07/CONS e dalla delibera Agcom n. 529/09/CONS.

Proseguendo nel merito delle istanze rivolte nei confronti della Wind, così come è

stato possibile ricostruire la vicenda in assenza di scritti difensivi dell'istante, stante anche la genericità nella descrizione dei fatti e delle richieste proposte con l'istanza di definizione si evidenzia che:

l'utente lamenta, in particolare, la mancata portabilità dell'utenza fissa XXXXXXXXXXXX da Vodafone in Wind. A sostegno delle proprie tesi l'utente produce la proposta di contratto Wind tre Business sottoscritta il 29.06.2017 per l'attivazione dell'offerta MyShare ricaricabile (4 sim di cui 3 in MNP, operatore Donor/donating Vodafone) sui numeri XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX. Nell'allegato A dello stesso contratto, richiede la portabilità dei numeri XXXXXXXXXXXX (rete fissa, numero primario), XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX sui quali si richiede l'attivazione della promozione All Inclusive Business. La compagnia convenuta, oltre a contestare quanto asserito dall'istante produce le schermate OLQ, l'interfaccia tra operatori, dalle quali non risulta alcuna richiesta di migrazione riferita alla linea fissa oggetto di contestazione. Seppur l'istante abbia provato la fonte negoziale del contratto, non vi è alcuna prova in merito al perfezionamento dello stesso. Quanto innanzi sostenuto trova riscontro:

- nelle fatture Vodafone, depositate dallo stesso istante, dalle quali si evince chiaramente il pagamento di € 8.00 per l'utenza XXXXXXXXXXXX per i periodi decorrenti da gennaio 2017 fino ad ottobre 2017;
- nelle schermate depositate dalla Vodafone (nei confronti della quale si è raggiunta una transazione nel presente procedimento mediante il pagamento a saldo e stralcio dell'insoluto) dalle quali si evince che in data 31.01.2017 si perfeziona la portabilità da parte della Vodafone e che in data 13 ottobre 2017 vi è richiesta di migrazione da parte della Telecom (periodo coincidente con l'ultima fatturazione dell'utenza XXXXXXXXXXXX da parte di Vodafone). Di nessun supporto sono le fatture della Wind dalle quali non è stato possibile estrapolare informazioni utili ai fini dell'avallo delle contestazioni sollevate dall'istante. Allo stesso modo, nessun riscontro probatorio è emerso in merito all'invio/ricevimento dei reclami datati entrambi il 20.11.2017 a mezzo dei quali l'utente asserisce di aver richiesto a Wind il ricalcolo delle fatture a suo carico, nonché il recesso dal contratto con codice cliente XXXXXXXXXXXX per mancata attivazione del servizio di rete fissa relativo al numero XXXXXXXXXXXX (richiesta con contratto datato 29.06.2017). È inconfutabile che

sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema poiché il gestore, in caso contrario, non può venire a conoscenza del supposto inconveniente riscontrato dal cliente. In presenza di inconvenienti, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato. A fronte della contestazione dell'utente circa la mancata portabilità del numero XXXXXXXXXXXX, l'operatore ha dato prova dell'inesistenza di tale richiesta, e l'utente nulla ha replicato in proposito, pur avendone facoltà entro il termine a tal fine concesso. Deve pertanto applicarsi quanto disposto dall'articolo 115, comma 1, c.p.c., come modificato dalla legge n. 69/2009, da considerarsi in questa sede come disposizione espressiva di un principio ordinamentale che consente di fondare la decisione sui "fatti non specificamente contestati dalla parte costituita". Ne consegue che le domande dell'utente devono essere rigettate nel merito, fondandosi su un presupposto di fatto (mancata portabilità/migrazione) documentalmente smentito dall'operatore, che ha invece provato l'inesistenza del perfezionamento del contratto sottoscritto dall'utente. Pertanto, la richiesta di indennizzo per mancata migrazione non può essere accolta, atteso che ai sensi dell'articolo 11, comma 2, Delibera 179/03/CSP, gli indennizzi devono essere "proporzionati al pregiudizio arrecato" e che, nel caso di specie, tale pregiudizio non risulta accertato. Concludendo, alla luce di quanto innanzi evidenziato, le richieste di cui ai punti 5) e 6) riferibili alla Wind, non trovano accoglimento, poiché approssimative e generiche, nonché infondate in fatto ed in diritto.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria CORECOM, arch. Francesco Di Chiara, il Comitato all'unanimità dei presenti

DELIBERA

Di rigettare le istanze formulate dalla XXXXXXXXXXX nei confronti della società Wind Italia S.p.A.

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 SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 22/07/2020

IL PRESIDENTE

Prof.ssa avv. Maria Annunziata Astone



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

arch. Francesco Di Chiara

