

DELIBERA 138/2023/CRL/UD del 27/03/2023
A. GXXX / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/196045/2019)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 27/03/2023;

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 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 modificata 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. 353/19/CONS;

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, approvato con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni ai comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante *“Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”*, di seguito *“Regolamento Indennizzi”*;

VISTA l'istanza di A. GXXX del 29/10/2019 acquisita con protocollo n. 0462233 del 30/10/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Il Sig. GXXX lamenta, nei confronti di Vodafone Italia S.p.a. (Ho.Mobile - TeleTu), nel prosieguo Vodafone, quanto segue con riferimento alla linea fissa n. 06.8897xxx e all'utenza mobile n. 338.24xxx, a sé intestate: i. mancata risposta ai reclami del 4.05.2015 e 28.09.2015; ii. mancato espletamento della migrazione relativa all'utenza mobile n. 338.24xxxx; iii. errato/mancato inserimento negli elenchi telefonici della linea n. 06.8897xxxx; iv. ritardato espletamento della procedura di migrazione, senza interruzione del servizio, della linea n. 06.889xxx; v. doppia fatturazione a seguito di passaggio tra operatori; vi. ritardata attivazione del servizio sulla linea n. 06.8897xxxx; vii. perdita titolarità della numerazione 06.889xxx; viii. addebito per costi di recesso/disattivazione. Deduceva, nel merito, di aver richiesto, in data 24.03.2015, la migrazione delle utenze 06.8897xxxx e 338.24xxxx da Vodafone verso Tim, con data prevista per la migrazione dell'utenza mobile fissata al 2.04.2015. L'utenza mobile è migrata solo a maggio 2015, dopo più di un mese dalla richiesta e numerosi reclami telefonici e fax, mai riscontrati. Riguardo alla linea n. 06.8897xxx, nonostante il fax di reclamo inviato a Vodafone in data 4.05.2015, rimasto senza alcun riscontro, e pur ricevendo tutte le rassicurazioni da parte di TIM circa la presa in carico della richiesta, il Sig. GXXX lamenta la mancata migrazione, a cui ha fatto seguito la richiesta di attivazione di nuova linea con contestuale perdita di quella precedente. Lamenta altresì il fatto che tale circostanza ha causato l'errata indicazione negli elenchi telefonici per l'anno 2016 e lo ha sottoposto a doppia fatturazione per lo stesso servizio presso la stessa sede. Da ultimo, contesta a Vodafone l'illegittimo addebito dei costi di recesso anticipato sulla fattura n. AFxxx del 17.09.2015, tramite comunicazione fax del 28.09.2015, rimasta senza esito. Formula, quindi, istanza di definizione nei confronti di Vodafone al fine di ottenere l'accoglimento delle seguenti richieste: "rimborso di quanto pagato per la doppia fatturazione, pari ad € 200; rimborso della somma di € 121,48 pagata per fattura n. AFxxx del 17.09.2015 non dovuta e contestata; indennizzo per ritardo nell'attivazione di ciascun servizio (voce e Adsl) riferito all'utenza 06.8897xxx; indennizzo per mancato rispetto degli oneri informativi; indennizzo per ritardata portabilità del numero 338.24xxxx; indennizzo per mancata portabilità del numero 06.8897xxx ex art. 7 co. 2, All. A, delibera n. 347/18/CONS; indennizzo per perdita della numerazione 06.8897xxx; indennizzo per errata indicazione negli elenchi telefonici per l'anno 2016; indennizzo per mancata risposta al reclamo del 4.05.2015 avente ad oggetto l'omessa migrazione; indennizzo per mancata risposta al reclamo del 28.09.2015 avente ad oggetto la contestazione della fattura per recesso anticipato". A supporto delle proprie argomentazioni, oltre ai prescritti documenti, depositava la seguente documentazione: reclamo fax del 4.05.2015, conto telefonico TIM n. RNxxx

relativa al mese di agosto 2015 relativa alla linea n. 06.951xxxxx; fattura Vodafone n. AFxxx relativa al periodo maggio – luglio 2015 e riferita alla linea n. 06.8897xxxx; modulo di richiesta di portabilità per la linea mobile n. 338.24xxxxx sottoscritto in data 24.03.2015, fattura Vodafone n. AFxxx relativa al periodo luglio – settembre 2015 relativa alla linea n. 06.8897xxx, comunicazione TIM datata 15.04.2015; Welcome Letter di attivazione dell’offerta “Smart” sulla linea n. 06.8897xxx, datata 6.07.2015 e reclamo fax del 28.09.2015.

2. La posizione dell’operatore

Vodafone, in via preliminare, ha sollevato l’eccezione di incompetenza materiale, ritenendo la presente controversia riservata alla competenza esclusiva dell’Agcom perché “l’utente ha lamentato un asserito ritardo nella portabilità”. Nel merito, ha impugnato e contestato quanto rappresentato dall’istante, asserendo la propria correttezza gestionale, chiedendo il rigetto integrale delle avverse richieste, perché prive di supporto probatorio, nonché infondate in fatto e in diritto. L’operatore rileva, fra le altre cose, di aver eseguito quanto di propria competenza ai fini della migrazione delle linee richiesta dal Sig. GXXX: in particolare, la linea n. 06.8897xxx risultava regolarmente migrata in data 3.09.2015, come da richiesta del 20.08.2015, e la linea mobile n. 338.24xxx aveva subito mnp in data 10.4.2015. Nessun inesatto adempimento o inadempimento le era quindi possibile ascrivere, a maggior ragione in tema di asserita doppia fatturazione, in quanto l’ultima fattura emessa, recante la data 15.09.2015, era coerente con le tempistiche sopra indicate e con i corrispettivi previsti da contratto. A supporto delle proprie argomentazioni, deposita le schermate della lavorazione dell’ordinativo di migrazione della linea n. 06.889xxx e la fattura n. AFxxx del 17.09.2015.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l’istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall’art. 14 della delibera 203/18/CONS ed è pertanto proponibile. Questo premesso, l’oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità. Resta salvo il diritto dell’utente di rivolgersi all’Autorità ordinaria per il maggior danno. Nel merito, le richieste dell’istante devono essere parzialmente accolte per i motivi esposti di seguito. Occorre in primo luogo rilevare, per una corretta valutazione del contegno dell’utente ai fini della liquidazione degli indennizzi richiesti, che il Sig. GXXX non dimostra di essersi tempestivamente attivato al fine di risolvere la problematica lamentata in questa sede: il ritardo con cui ha dato impulso all’istanza di conciliazione, formulata in un momento di gran lunga successivo rispetto alla richiesta di migrazione rimasta asseritamente inevasa con riferimento alla linea n. 06.889xxxx, dimostra la carenza di interesse, da parte di quest’ultimo, a dirimere la controversia, con conseguente applicazione, ai fini della quantificazione degli importi dovuti a titolo di indennizzo, del principio del concorso di colpa del creditore ex art. 1227 c.c. Secondo

quanto previsto nelle 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 e considerata altresì la consolidata interpretazione giurisprudenziale dell'Autorità e dei Corecom, il creditore della prestazione, identificato nell'utente, deve limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti ed il suo contenuto, gravando, per converso, sull'operatore l'onere della prova del proprio adempimento (c.d. inversione dell'onere della prova). Di conseguenza, a fronte delle contestazioni sollevate dall'istante, aventi ad oggetto l'inadempimento contrattuale di Vodafone ai sensi dell'art. 1218 c.c., spetta a Vodafone fornire prova, opposta e contraria, atta a dimostrare il proprio adempimento. Parte istante ha adeguatamente provato le proprie doglianze, allegando sia le fatture emesse dagli operatori donating e recipient che la richiesta di portabilità e la restante documentazione contrattuale lato TIM. Vodafone, convenuto in questa sede, ha depositato le schermate riferite alla linea n. 06.8897xxx, asserendo di aver collaborato, per quanto di sua spettanza, alla migrazione. Le schermate in questione indicano che la richiesta di migrazione è stata immessa a sistema in data 21.08.2015, con DAC al 3.09.2015, espletata in pari data (cfr. all. 17) del fascicolo istruttorio). Circa le tempistiche in cui tale procedura è stata avviata e se c'è stato ritardo nell'immissione dell'ordinativo, a carico dell'operatore recipient, va precisato che l'istante asserisce, senza provare, di aver richiesto a TIM la migrazione della linea n. 06.8897xxx in data 24.03.2015. All'interno del fascicolo istruttorio, infatti, è presente il solo modulo di richiesta di MNP per la linea mobile n. 338.24xxx, nel quale non vi è menzione alcuna della richiesta di migrazione per l'utenza fissa (cfr. all. 4) del fascicolo istruttorio). Per tale ragione, limitandosi questo ufficio a valutare gli elementi di fatto a propria disposizione, è possibile stabilire che la procedura si è conclusa nel rispetto delle tempistiche previste dalla normativa di settore, con conseguente rigetto della relativa richiesta di indennizzo (cfr. all. 17) del fascicolo istruttorio). Stante gli addebiti sollevati dal Sig. GXXX e la mancata partecipazione/integrazione del contraddittorio nei confronti di TIM, non si dispone di elementi sufficienti e concordi per ascrivere la responsabilità della vicenda oggetto di controversia in capo a Vodafone, il quale fornisce prova per tabulas a proprio scarico, avendo posto in essere tutte le attività prodromiche all'apprensione della risorsa numerica da parte di TIM. Inoltre, la procedura di migrazione, conclusasi positivamente in data 3.09.2015, ha determinato l'emissione della fattura c.d. "cessante" da parte di Vodafone in data 17.09.2015, recante sia la quota parte del canone mensile previsto per l'offerta ADSL, con opzione Rete sicura plus, che il contributo per disattivazione linea e il contributo per recesso anticipato dall'offerta, complessivamente pari ad € 94,27. Tale circostanza conferma l'avvenuto espletamento della procedura di migrazione, a cui consegue il rilascio, da parte di Vodafone, della risorsa numerica in favore dell'operatore recipient. Privo di riscontro appare l'addebito relativo alla doppia fatturazione, in quanto non è dimostrato che i corrispettivi addebitati da Vodafone afferiscono agli stessi periodi fatturati da TIM, a fortiori considerato che all'interno del fascicolo istruttorio l'unico conto telefonico emesso da TIM riguarda la linea n. 06.95xxxx, asseritamente attivata allo scopo di ovviare alla mancata migrazione. Per quanto sopra, devono rigettarsi le richieste di indennizzo per perdita della numerazione ed errata indicazione negli elenchi telefonici

per l'anno 2016, perché i relativi addebiti risultano, rispettivamente, infondati, in fatto e in diritto, ed indimostrati. Per converso, la ritardata portabilità del numero 338.24xxx, asseritamente avvenuta solo a maggio 2015, è pacificamente ammessa dall'operatore, che non prende alcuna posizione in memoria. La contestazione dell'istante è però estremamente generica e, pur assumendo che la richiesta di MNP sia stata tempestivamente immessa a sistema da TIM in data 24.03.2015, non è possibile individuare, ai fini del calcolo dell'indennizzo, il dies ad quem. Ne segue, quindi, il rigetto della relativa richiesta. Giunti a questo punto della trattazione, le uniche domande suscettibili di accoglimento riguardano (i) il rimborso della somma di € 121,48 recata dalla fattura n. AFxxx del 17.09.2015, che l'operatore stesso ammette indirettamente di essere stata saldata, stante l'assenza di insoluto in capo all'utente e (ii) l'indennizzo per mancata risposta ai reclami datati 4.05.2015 e 28.09.2015. Il Sig. GXXX ha contestato nell'an e nel quantum la fattura n. AFxxx con reclamo fax del 28.09.2015, mai riscontrato, da considerarsi quale primo atto interruttivo della prescrizione, unitamente alla data di deposito dell'istanza di conciliazione e della successiva definizione. Sul punto, la normativa di settore prevede che, in caso di cessazione anticipata di un contratto avente una durata minima, l'utente non può essere gravato di costi eccessivi ed i meccanismi di "uscita" del cliente non devono essere talmente onerosi da rappresentare un deterrente alla migrazione verso altro operatore o alla cessazione del contratto. L'art. 1, co. 3, del d.l. 7/07 (c.d. Bersani-bis), convertito con modificazioni in l. 40/07, oltre a confermare il principio generale secondo cui non possono essere imputate agli utenti "spese non giustificate da costi degli operatori", ha specificato che le spese di recesso devono essere "commisurate al valore del contratto e ai costi realmente sopportati dall'azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio". Inoltre, nel caso di contratti che includono offerte promozionali, a seguito dell'introduzione dell'art. 1, co. 3-ter, è altresì necessario che gli eventuali costi per il recesso anticipato siano anche "equi e proporzionati al valore del contratto e alla durata residua della promozione offerta", tema rispetto a cui l'Agcom, in quanto autorità deputata anche alla vigilanza del mercato, ha adottato delle apposite "Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza". Ogni iniziativa intrapresa dall'operatore in senso difforme rispetto a tali criteri, quindi, deve essere considerata illegittima, perché in violazione degli artt. 71 del d. lgs. 259/03, nonché dell'art. 1, co. 3 e 3-ter, del sopra citato d.l. 7/07, in combinato disposto con l'art. 4 della delibera 252/16/CONS, con conseguente declaratoria di non debenza degli importi richiesti in pagamento a titolo di corrispettivo per recesso/risoluzione anticipata. Pertanto, nella vicenda in esame, non possono considerarsi dovuti e, quindi, sono meritevoli di ripetizione, sia il contributo per recesso anticipato dall'offerta che il contributo per disattivazione linea, perché Vodafone non ne ha provato la conformità rispetto alle spese sopportate né la coincidenza con quanto contrattualmente previsto in fase di stipula. Vodafone non ha provato di aver fornito riscontro ai reclami del 4.05.2015 e 28.09.2015, correttamente trasmessi via fax al n. 800xxx, all'epoca riservato al Servizio Clienti e non controdeduce alcunchè sul punto. Trattandosi di solleciti aventi diverso oggetto, devono considerarsi suscettibili di indennizzo ai sensi dell'art. 12, All. A, delibera 347/18/CONS, con disapplicazione del co. 2, per un totale

di € 600,00. Ogni altra domanda formulata in questa sede dal Sig. GXXX è meritevole di essere respinta perché generica e non provata.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'accoglimento dell'istanza del Sig. A. GXXX nei confronti di Vodafone Italia S.p.a. (Ho.Mobile – TeleTu) che, pertanto, è tenuta a rimborsare all'istante la somma di € 94,27, recata dalla fattura n. AFxxx del 17.09.2015, per quanto in narrativa nonché a corrispondere all'istante la somma di € 600,00, a titolo di indennizzo da mancata risposta ai reclami del 4.05.2015 e 28.09.2015, maggiorata degli interessi legali dalla domanda fino al soddisfo. Spese di procedura compensate.

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 Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 27 – 03 - 2023

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.to