

DETERMINA Fascicolo n. GU14/416185/2021

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Mambella
- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), Iliad Italia S.p.A.**

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 238/21/CONS;

VISTA l’istanza dell’utente Mambella, del 19/04/2021 acquisita con protocollo n. 0185704 del 19/04/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante, titolare dell’utenza mobile n. 3405510xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue: a. l’utente, cliente dell’operatore Vodafone, in data 29 febbraio 2020 ha stipulato un contratto con Iliad, con richiesta di migrazione del numero; b. malgrado i solleciti al Servizio clienti, e in assenza di informazioni sui motivi del ritardo, la migrazione non è mai avvenuta; c. Iliad ha attivato la numerazione provvisoria n. 3517837xxx, regolarmente addebitata sulla carta di credito dell’istante; d. l’utente ha precisato di aver immediatamente restituito la SIM presso il totem dove aveva effettuato l’acquisto, senza averla mai utilizzata, e tuttavia sono continuati i prelievi sulla carta di credito. In base a tali premesse, parte istante ha avanzato le seguenti richieste: i. la chiusura del contratto in esenzione spese; ii. lo storno dell’eventuale insoluto con il ritiro della pratica di recupero crediti, a cura e spese di Iliad, e la cancellazione dal SIMOITEL; iii. la cessazione dei prelievi e la restituzione delle somme pagate e non dovute per una SIM mai utilizzata; iv. la liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami; v. la liquidazione di un indennizzo per i disservizi rappresentati; vi. la liquidazione dell’indennizzo previsto dall’art. 292 della legge n. 160 del 27/12/2019 (Legge di Bilancio

2020). L'utente ha precisato, infine, che le richieste economiche sono da rideterminarsi in sede conciliativa e all'atto della risoluzione delle problematiche.

L'operatore Iliad Italia S.p.A. ha dichiarato che, dalla verifica sui propri sistemi, risulta inserita il 2 marzo 2020 una richiesta di portabilità con tutti i dati forniti dall'utente, andata in scarto con causale "il gestore cedente ha rifiutato la portabilità". Considerata l'impossibilità di ottenere la numerazione da Vodafone, Iliad ha fornito i servizi sulla numerazione nativa 3517837xxx; non risulta, peraltro, che l'istante abbia mai esercitato il diritto di recesso. In merito, l'operatore ha osservato che la restituzione da parte dell'utente della SIM presso il totem Iliad, oltre a essere priva di prova, non assume comunque alcun valore, considerato che l'intenzione di recedere dal contratto deve emergere da un atto di recesso e non da fatti concludenti. Iliad ha ribadito, quindi, che le pretese di parte istante sono del tutto prive di titolo, considerato che, da un lato, l'operatore ha fatto tutto quanto di sua competenza per garantire il passaggio dell'utenza e, dall'altro, l'utente non ha receduto dal contratto. In particolare, Iliad ha evidenziato che: a. alcune delle richieste formulate sono totalmente prive di qualsiasi allegazione a supporto (i.e. la cancellazione dal SIMOITEL); b. gli importi oggetto di contestazione sono tutti dovuti in virtù di un contratto valido ed efficace, relativi a un'utenza attiva e funzionante (3517837xxx) e per la quale non è stato esercitato il recesso; c. in ogni caso, qualora la signora Mambella avesse voluto cessare il rapporto contrattuale in essere con Iliad, avrebbe dovuto inviare apposita comunicazione di recesso con annessa copia del documento di identità in corso di validità, come indicato dalle Condizioni generali di contratto, disponibili sul sito web di Iliad; d. in alternativa, avrebbe dovuto quantomeno modificare il metodo di pagamento da automatico a manuale accedendo alla propria Area personale per evitare i relativi addebiti, non comportando la mera restituzione della SIM al totem – circostanza peraltro allo stato non provata - esercizio del diritto di recesso per fatti concludenti. Per quanto concerne la richiesta di indennizzi per mancata/tardiva risposta ai reclami, l'operatore ha rilevato che sui sistemi Iliad non risulta alcuna segnalazione telefonica o scritta, precisando che la comunicazione allegata in atti dall'utente non risulta ricevuta dalla società. Al riguardo, Iliad ha evidenziato che la predetta segnalazione non riporta, tra l'altro, il numero dal quale sarebbe stata inviata e la seconda pagina della comunicazione; inoltre, il report incollato alla pagina reca una data successiva di tre mesi a quella della comunicazione, rispettivamente, 14 luglio 2020 e 14 aprile 2020. Alla luce di tali evidenze Iliad non riconosce alcuna efficacia al documento, prodotto per la prima volta in sede di definizione e non menzionato dall'utente in sede in conciliazione. Peraltro, l'utente, nella apposita sezione del formulario, ha indicato quale data del reclamo il giorno 15 marzo 2020, rafforzando una volta di più l'idea dell'inattendibilità della contestazione avversa. Da ultimo, Iliad ha evidenziato che la richiesta di indennizzi per tutti i disservizi ravvisati nel caso concreto, è generica e in quanto tale inammissibile. Iliad ha rappresentato, poi, che il 28 maggio 2020 la numerazione oggetto di causa è passata ad altro operatore, così come dichiarato da Vodafone. L'operatore ha evidenziato, infine, la condotta inerte di parte istante, atteso che è rimasta utente Iliad per più di un anno dalla portabilità richiesta nel mese di marzo 2020, senza riproporla o interrompere il rapporto contrattuale in essere e passare ad altro operatore. Quanto, infine, alla corresponsione dell'indennizzo previsto dall'art. 1, comma 292, della legge di Bilancio 2020, la richiesta risulta, per Iliad, generica e pertanto inammissibile. Peraltro, ha evidenziato l'operatore, il caso di specie non rientra in alcuna delle fattispecie previste dalla norma invocata. L'operatore Vodafone Italia S.p.A. ha rappresentato che il numero 3405510xxx era associato a una SIM abbonamento con piano Red Start e che nei sistemi Vodafone risulta una sola richiesta di mnp inserita da Iliad il 2 marzo 2020, andata correttamente in scarto con causale "dati obbligatori non valorizzati correttamente, assenza del dato ICCD o CF/P.IVA necessario per la validazione", atteso che non era stato inserito il codice fiscale dell'utente. Una seconda richiesta di mnp, inserita da Rabona Mobile in data 26 maggio 2020, si è espletata regolarmente in data 28 maggio 2020. Nel rammentare, al riguardo, che l'attività di impulso della mnp nei passaggi dei numeri tra gestori ricade sul gestore recipient, l'operatore ha contestato qualsiasi allegazione di responsabilità di Vodafone in relazione alla mancata portabilità da parte del gestore Iliad. Vodafone ha rappresentato, infine, che non sussistono morosità a carico dell'istante e che gli addebiti per la SIM 3405510xxx sono cessati alla data di espletamento della mnp. A fronte di quanto rappresentato, Vodafone ha chiesto il rigetto dell'istanza ovvero, quantomeno, l'estromissione dal procedimento.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare parziale accoglimento nei confronti di Iliad per i motivi che seguono. Dalla ricostruzione dei fatti, è emerso che l'utente il 29 febbraio 2020 ha aderito a un'offerta contrattuale di Iliad, chiedendo la migrazione del numero 3405510xxx. La richiesta di portabilità della predetta numerazione, formulata dall'operatore Iliad (recipient) a Vodafone (donating), ha subito un KO per "dati obbligatori non valorizzati correttamente, assenza del dato

ICCD o CF/P.IVA necessario per la validazione”. La numerazione non è mai stata acquisita dall’operatore Iliad che, in assenza di recesso da parte dell’utente, ha continuato a fatturare per i servizi forniti sulla numerazione provvisoria 3517837xxx. Tanto premesso, tenuto conto che in sede di contraddittorio parte istante ha ribadito la volontà di recedere dal contratto, in accoglimento delle richieste sub i. e sub ii., si dispone, ove non sia già avvenuto, la cessazione del contratto in esenzione spese, lo storno dell’eventuale insoluto con il ritiro della pratica di recupero crediti, a cura e spese di Iliad, e la cancellazione del nominativo dell’utente dal SIMOITEL, qualora risultasse inserito nel sistema. Alla luce di quanto testé stabilito, in parziale accoglimento della richiesta sub iii., concernente la cessazione dei prelievi e la restituzione delle somme pagate e non dovute per una SIM mai utilizzata, si dispone, ove non già avvenuto, la cessazione degli addebiti sulla carta di credito dell’utente. Non si ritiene di accogliere la richiesta di restituzione delle somme pagate e non dovute atteso che non vi è prova attestante l’avvenuta restituzione della SIM da parte dell’utente. Occorre evidenziare in merito la mancata corretta formalizzazione da parte dell’istante della volontà di interrompere il rapporto contrattuale. Al riguardo, si rammenta che l’intenzione di recedere dal contratto deve essere comunicata dall’utente esclusivamente secondo le modalità previste dalla normativa di riferimento e dalle condizioni generali di contratto. Rileva, infine, il comportamento inerte dell’istante il quale, pur consapevole del fatto che Iliad stesse continuando a fatturare – come si evince dagli estratti conto allegati, relativi al periodo febbraio 2020/marzo 2021 – anche in data successiva al passaggio della numerazione 3405510xxx ad altro operatore (Rabona Mobile, migrazione espletata il 28 maggio 2020), non ha posto in essere azioni finalizzate a evitare i predetti addebiti, procedendo, a titolo d’esempio, alla revoca della domiciliazione su carta di credito in favore di Iliad. La richiesta dell’istante di cui al punto iv. non può trovare accoglimento. Si precisa, al riguardo, che l’unico reclamo depositato in atti dall’utente non può essere oggetto di valutazione, attese le incongruenze relative alle date indicate all’interno del documento medesimo e nel fascicolo. Si fa presente, peraltro, che l’operatore Iliad ha asserito di non aver mai ricevuto la segnalazione de qua. Quanto alla richiesta dell’istante di cui al punto v., relativa alla liquidazione di un indennizzo per i disservizi rappresentati, la stessa può essere interpretata come volta alla liquidazione dell’indennizzo per la mancata portabilità della numerazione. Al riguardo, rileva l’assenza di comunicazioni che sarebbero dovute intercorrere tra Iliad e l’utente a seguito del KO relativo alla migrazione richiesta, secondo il principio di diligenza e buona fede nell’esecuzione del contratto. Iliad, infatti, ricevuta la causale di scarto da parte di Vodafone, avrebbe potuto attivarsi presso l’operatore donating per emendare l’eventuale errore e dare corso alla portabilità, fornendo al contempo opportune comunicazioni all’utente in ordine all’impedimento riscontrato. Tuttavia, in atti, non vi è evidenza documentale circa l’assolvimento degli oneri informativi da parte di Iliad in merito al mancato espletamento della procedura di portabilità del numero. A fronte di tale inadempimento Iliad sarà tenuta alla liquidazione dell’indennizzo di cui all’articolo 7, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi secondo il parametro pari a euro 1,50 pro die per il periodo dal 2 marzo 2020 (data del KO ricevuto da Vodafone) al 28 maggio 2020 (data di espletamento della migrazione del numero verso Rabona Mobile), per il numero di giorni pari a 87. La richiesta dell’istante di cui al punto vi. non può essere accolta atteso che il caso in esame non rientra in alcuna delle fattispecie contemplate dall’articolo 1, comma 292, della legge 27 dicembre 2019, n. 160 (legge di Bilancio 2020). Si dà atto che in sede di contraddittorio Vodafone ha chiesto l’estromissione dal procedimento; la richiesta è stata accolta da parte istante.

DETERMINA

- Iliad Italia S.p.A., in parziale accoglimento dell’istanza del 19/04/2021, è tenuta a : i. procedere alla cessazione del contratto in esenzione spese, ove non sia già avvenuto; ii. stornare l’eventuale insoluto con il ritiro della pratica di recupero crediti, a cura e spese di Iliad, e rimuovere il nominativo dell’utente dal SIMOITEL, qualora risultasse inserito nel sistema; iii. cessare la fatturazione, con addebito su carta di credito dell’utente; iv. corrispondere in favore dell’istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, il seguente importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza: euro 130,50 (centotrenta/50) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 1,50 pro die per il numero di 87 giorni, per il mancato assolvimento degli oneri informativi in merito all’omessa portabilità del numero, secondo quanto previsto dall’articolo 7, comma 1, del Regolamento sugli indennizzi.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell’Autorità, ai sensi e per gli effetti dell’articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall’articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Giovanni Santella