

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
EMME ARREDI DI MELISANNO F. / VODAFONE ITALIA XXX
(LAZIO/D/325/2016)

Registro Corecom Lazio n. 55/2018

IL DIRIGENTE

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 del 1 agosto 2003 n. 259, recante *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*;

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. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante *“Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”*, di seguito, *“Regolamento”*;

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”*;

VISTA l’istanza dell’utente Emme Arredi di Melisanno F. presentata in data 2 maggio 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato nei confronti dell’operatore Vodafone Italia XXX, di seguito, per brevità, *“Vodafone”*, l’attivazione di servizi non richiesti, l’illegittima cessazione delle linee mobili e la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza di definizione e nella memoria depositata, ha dichiarato quanto segue:

- i. Nel novembre 2014 l’utente sottoscriveva un contratto business comprendente la linea fissa, il servizio adsl e n. 3 sim mobili con relativi apparati telefonici.

- ii. Il venditore incaricato dalla società gli assicurava che gli apparecchi telefonici (n. 1 cordless, n. 1 modem adsl, n. 2 Apple iPhone 6 e n. 1 Hauwei) fossero compresi nell'offerta e gratuiti, nonché gli suggeriva di attivare anche una linea fissa per l'altra sede dell'azienda, sita in Capranica (Viterbo), assicurandogli che la spesa bimestrale non avrebbe superato 200,00 €; ritenendo vantaggiosa la proposta sottoscriveva il relativo contratto.
- iii. Su indicazione dell'agente provvedeva ad effettuare un pagamento di € 250,00, a titolo di cauzione, che il gestore, a detta del consulente, avrebbe restituito progressivamente ogni bimestre fino alla scadenza del contratto, circostanza che veniva disattesa.
- iv. Avendo ricevuto la prima fattura con degli addebiti superiori a quanto pattuito con l'agente inoltrava una segnalazione al servizio clienti e, nonostante tale reclamo riceveva, una seconda fattura (n. AF05723730 del 22.4.2015 di € 579,63) da cui risultava l'attivazione di n. 5 linee fisse per le sedi di Capranica e di Civita Castellana.
- v. Dopo aver contattato nuovamente il servizio clienti e appurato l'inganno dell'agente, essendo totalmente ignara dell'attivazione di 5 linee non necessarie per la sua attività economica, bloccava i pagamenti, revocando il Rid bancario.
- vi. A seguito del ricevimento, in data 18.6.2015 di un sollecito di pagamento, il gestore disattivava le linee mobili unitamente ai relativi apparati telefonici.
- vii. In data 6.10.2015 inviava raccomandata di disdetta di tutte le linee fisse e, dopo aver aperto un'ulteriore segnalazione, concordava con il gestore un piano di rientro al fine di poter riattivare le linee mobili, che non venivano tuttavia ripristinate nonostante il avesse iniziato ad effettuare il pagamento delle somme ratealizzate.
- viii. Contestualmente le arrivavano altre due fatture (n. AF08831843 del 20.6.2015 di € 768,43 e n. AF15143607 del 17.10.2015 di € 676,93) e in data 26.8.2015 le arrivava un nuovo sollecito di pagamento per un importo totale di € 1.366,06.
- ix. In data 10.12.2015 esperiva il tentativo obbligatorio di conciliazione e il Corecom disponeva, con provvedimento temporaneo U7538/15, l'immediato riattivazione delle linee mobili, che tuttavia non venivano ripristinate nonostante i numerosi solleciti.

Alla luce di tali premesse, l'utente chiedeva:

- a. l'immediato ripristino delle linee mobili e dei relativi apparecchi telefonici;
- b. totale recesso dal contratto di abbonamento, senza il sostenimento di alcun costo;
- c. cessazione delle linee fisse e adsl per le sedi di Civita Castellana e di Capranica, con conseguente perdita delle numerazioni fisse, senza il sostenimento di alcun costo;
- d. possibilità di acquisire la proprietà dei dispositivi mobili, svincolandoli da ogni rapporto contrattuale, mantenendo la numerazione con passaggio ad una tariffazione prepagata, pagando le relative quote restanti al netto dell'importo di € 250,00 versato a titolo di cauzione e non dovuto (ovvero € 500,00 dilazionato in due rate da € 250,00);
- e. lo storno totale dell'insoluto;
- f. ritiro della pratica in esenzione spese;
- g. un indennizzo per attivazione servizi non richiesti pari a € 1.000,00 ex art 8 Delibera Agcom 73/11/CONS;

- h. un indennizzo per cessazione del servizio pari a € 900,00 ex art. 4 Delibera Agcom 73/11/CONS;
- i. un indennizzo per mancata risposta ai reclami pari a € 200,00 ex art. 11 Delibera Agcom 73/11/CONS;
- j. spese di istruttoria pratica per un totale a forfait di € 2.000,00.

2. La posizione dell'operatore Vodafone

Vodafone, nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una memoria difensiva, con documentazione allegata, nella quale ha richiesto il rigetto delle domande, precisando la correttezza degli importi fatturati rispetto alla proposta di abbonamento sottoscritta dal cliente, che prevedeva l'attivazione di n. 5 numerazioni interne.

Riferiva inoltre che l'utente aveva omesso integralmente il pagamento delle fatture, pur avendo usufruito costantemente del servizio, con conseguente grave nocumento per Vodafone e che, per mero spirito conciliativo aveva comunque inviato al cliente una proposta transattiva, al fine di comporre bonariamente la controversia.

Precisava infine che l'utenza risultava disattivata e che risultavano fatture insolute, contenenti regolare traffico telefonico, per un importo pari ad € 4.827,73.

3. Motivazione della decisione

Si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie, l'oggetto della pronuncia della pronuncia al rimborso di somme risultate non dovute e al riconoscimento di eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Pertanto le domande di recesso dal contratto di abbonamento e di acquisizione della proprietà dei dispositivi mobili sono da dichiararsi inammissibili perché dirette ad ottenere una statuizione modificativa dello stato di fatto e di diritto che esula dal contenuto vincolato della pronuncia di definizione ai sensi dell'art.19, comma 4 cit.

E' altresì inammissibile perché non in linea con il Regolamento e i criteri in tema di quantificazione delle spese di procedura contenuti nelle relative Linee Guida ex Del. 276/13/CONS, la richiesta di refusione delle spese per € 2.000,00 perché non supportata da alcun documento giustificativo delle stesse, nonché di evidente natura risarcitoria.

Quanto alla richiesta di riattivazione delle linee mobili e dei relativi dispositivi telefonici, il Corecom Lazio è già intervenuto, a seguito dell'inottemperanza da parte del gestore del provvedimento temporaneo U7538/15, inoltrando in data 8.1.2016 la prevista segnalazione alla competente Direzione dell'Agcom, conformemente a quanto previsto dall'art. 5, comma 9 del Regolamento.

In ordine alla richiesta cessazione delle linee fisse e del servizio adsl per le sedi di Civita Castellana e di Capranica, l'istante avrebbe dovuto richiedere un provvedimento temporaneo ex art. 5, comma 3 del Regolamento diretto a far cessare l'eventuale comportamento abusivo dell'operatore, non ravvisabile comunque nel caso di specie, non avendo l'utente depositato alcuna comunicazione di recesso delle linee fisse.

Ciò premesso, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è proponibile.

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

3.1. Sull'attivazione di servizi non richiesti.

L'istante lamenta l'illegittima attivazione di 5 linee fisse non richieste contrattualmente e l'indebita fatturazione di apparati telefonici ricompresi gratuitamente nell'offerta sottoscritta, chiedendo lo storno delle relative fatture.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

In base dunque al richiamato criterio di riparto degli oneri della prova, l'utente che contesti la difformità delle condizioni contrattuali applicate rispetto a quelle pattuite, presumendo un'intervenuta modifica, deve provare l'assunto da cui muove la propria contestazione, mediante produzione del contratto. Onere che non ha assolto l'utente nel caso in esame, non avendo prodotto la fonte negoziale della propria pretesa.

Tuttavia a colmare tale lacuna vi è il deposito del gestore delle proposte di abbonamento/offerte sottoscritte dal cliente in data 19.12.2014. Da un'analisi di tale documentazione risulta che il cliente, in sede contrattuale, aveva richiesto l'attivazione di cinque linee fisse, come si evince dalla pagina debitamente sottoscritta dall'istante in cui è indicato il totale degli interni da attivare, corrispondenti al predetto numero.

Anche l'acquisizione a titolo oneroso degli apparati telefonici, contestata dall'utente, risulta dalla proposta sottoscritta dal cliente che prevedeva il pagamento rateale dei dispositivi telefonici mobili, nonché l'esborso di un canone fisso per il telefono cordless. Non risulta invece né dal contratto sottoscritto né dalle fatture in atti alcun costo per l'acquisizione del modem, di cui l'utente lamenta l'indebito pagamento e, dunque, si ritiene che tale dispositivo fosse ricompreso nel pagamento dei canoni bimestrali.

Pertanto la domanda di storno delle fatture, di cui peraltro si contesta l'intero importo e non singole voci, non può essere accolta.

Può essere invece accolta la domanda di restituzione della somma di € 250,00 di deposito cauzionale, per cui l'utente ha depositato la ricevuta dell'avvenuto pagamento e non essendo presente alcun riaccredito nelle fatture depositate dal gestore, né avendo quest'ultimo dimostrato la sua avvenuta restituzione.

3.2. Sulla sospensione e cessazione del servizio

L'istante chiede un indennizzo per illegittima cessazione del servizio.

L'operatore afferma nella propria memoria che tale sospensione è intervenuta a causa dell'insoluto esistente nel pagamento delle fatture da parte dell'istante che ha portato alla legittima sospensione e successiva disattivazione del servizio.

In materia di sospensione dell'utenza, vige l'art. 5 Delibera 173/07/CONS che testualmente recita "Fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento". Orbene è l'utente stesso a depositare la copia di due comunicazioni ricevute dall'operatore di cui la prima in data 18.6.2015 e la seconda in data 26.8.2015, ove l'operatore sollecitava prima il pagamento della fattura n. AF05723730 del 22.4.2015 dando preavviso di sospensione, poi sollecitava nuovamente il pagamento della medesima fattura, reiterando il preavviso di sospensione.

La sospensione e la successiva disattivazione appaiono pertanto conformi e legittime, alla luce del disposto di cui al citato art. 5 Delibera 173/07/CONS, mancando la prova – che era onere dell'utente fornire – della pendenza, alla data della disattivazione, di una procedura di reclamo promossa dall'istante e avente ad oggetto la contestazione della fattura insoluta.

Agli atti non risulta infatti l'allegazione di alcun reclamo mosso dall'utente né sulla fattura n. AF05723730 né sulle successive. L'utente peraltro, a fronte di una debenza di oltre 5.000,00 € ha dimostrato il pagamento soltanto della minor somma di € 455,35, a parziale copertura della predetta fattura AF05723730, avvenuto solamente in data 9.9.2015, ovvero a distanza di ben 4 mesi dalla data indicata per il suo pagamento (12.5. 2015). Ma vi è di più: l'istante deduce di aver concordato un piano di rientro con il gestore senza tuttavia fornirne alcuna prova. Né risulta accettata, anche per fatti concludenti, la proposta transattiva del 16.12.2015 del gestore del pagamento, a saldo e stralcio dell'insoluto, della minor somma di € 1.608,04.

Alla luce delle suesposte considerazioni, si rigetta la domanda avanzata dall'utente.

3.3 Sulla mancata risposta ai reclami

La domanda di riconoscimento dell'indennizzo di € 200,00 per mancata risposta ai reclami non può essere accolta, non avendo l'istante depositato in atti alcun reclamo formale né vi è l'allegazione di alcuna segnalazione telefonica inoltrata al gestore.

4. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, tenuto conto del

comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte e dalla pressoché totale soccombenza dell'istante, si compensano le spese tra le parti.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL DIRIGENTE

VISTO l'art. 19 comma 7 della delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di € 500,00;

DETERMINA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Emme Arredi di Melisanno F. nei confronti della Vodafone Italia XXX
2. La Vodafone Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma di € 250,00 (duecentocinquanta/00) a titolo di restituzione del deposito cauzionale, maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
3. La Vodafone Italia XXX è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
5. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 11/12/2018

Il Dirigente
Aurelio Lo Fazio
Fto