

Protocollo: vedi segnatura XML

Tit. 2014.1.10.21.312

OGGETTO: Definizione controversia XXX / Vodafone Italia X

La Responsabile del Servizio

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;

Visti gli artt. 1218 c.c. e 115, c. 1 c.p.c.;

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 di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, dell'11 aprile 2013, recante *“Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche”*;

Vista la delibera Agcom n. 1/11/CIR e le delibere Corecom Emilia-Romagna nn. 15/10, 1/11, 8/11, 4/12 e Corecom Lombardia n. 7/12;

Visto lo *“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 4 dicembre 2008;

Vista la *“Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni”*, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta di aver subito da parte di Vodafone Italia X (di seguito Vodafone) l'attivazione non richiesta e l'errata applicazione del piano tariffario. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante dichiara quanto segue:

- nell'ottobre 2013 ha concluso con Vodafone un contratto per attivare sull'utenza mobile 347XXX il piano tariffario denominato *“Relax 800 minuti”*, che appariva più vantaggioso di quello fino ad allora in essere con il medesimo operatore, denominato *“Vodafone Facile Medium”*;
- il nuovo contratto prevedeva anche la consegna di un cellulare, sul quale l'istante ha da subito inserito la nuova sim card ricevuta;
- ad inizio novembre l'utente – recatosi presso un centro Vodafone per chiedere assistenza al fine di trasferire la propria rubrica dalla vecchia sim alla nuova sim - apprendeva che il piano tariffario prescelto era stato applicato ad una diversa numerazione (342XXX) di nuova attivazione e che sull'utenza originaria era stato mantenuto e fatturato il precedente piano tariffario;



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

- l'utente ha immediatamente provveduto ad effettuare un reclamo telefonico al servizio clienti dell'operatore, ottenendo rassicurazioni circa un ripristino tempestivo delle condizioni prescelte;
- invero, al ricevimento della prima fattura, l'istante si rendeva conto che la stessa recava l'addebito di importi a titolo di abbonamento per entrambe le utenze e quindi reiterava le proprie contestazioni al servizio clienti, senza ottenere però alcun riscontro;
- in data 31.01.2014, tramite raccomandata, l'istante ha infine inviato una comunicazione di recesso all'operatore, riconsegnando contestualmente anche il cellulare;
- l'utenza 342XXX non veniva disattivata, nessun riscontro veniva fornito ai reclami e l'istante – avendo previsto contrattualmente l'addebito mediante carta di credito - continuava a pagare le fatture emesse da Vodafone, recanti importi maggiori rispetto a quanto pattuito.

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

- a) la restituzione del telefono cellulare;
- b) la sostituzione sull'utenza 347XXX del piano tariffario "Vodafone Facile Medium" con il piano tariffario "Relax 800 minuti";
- c) l'annullamento dell'utenza 342XXX;
- d) il rimborso, anche in termini di accredito sulle fatture di successiva emissione, della somma di euro 960,00 corrispondente alla differenza tra quanto contrattualmente previsto e quanto pagato in più in favore di Vodafone.

2. La posizione dell'operatore

Vodafone, con propria memoria difensiva, chiede che vengano respinte le domande di controparte in quanto generiche e carenti sotto il profilo dell'onere probatorio e di allegazione incombente sulla parte istante e rileva che non risultano insoluti a carico di quest'ultima e che le utenze *de quibus* sono state disattivate.

Si precisa che l'operatore aveva offerto, in sede di udienza di conciliazione, la disattivazione senza oneri dell'utenza 342XXX, oltre al rimborso delle rate telefono già versate e all'accredito



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

dell'importo di euro 150,00, e in sede di udienza di discussione la somma di euro 700,00, come risulta dal verbale.

3. Motivazione della decisione

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

1. In via preliminare si rende necessario precisare che entrambe le parti non hanno pienamente assolto l'onere probatorio su ciascuna rispettivamente incombente. In particolare, nell'ambito della documentazione versata in atti dalla parte istante e in assenza della copia del modulo di adesione/attivazione del novembre 2013, non è stato possibile trovare completo riscontro della ricostruzione del rapporto contrattuale in contestazione, salvo che per taluni profili attinenti alle condizioni economiche dello stesso desumibili dalla fatturazione prodotta in copia dalla parte medesima. D'altro canto Vodafone, pur assumendo una generica difesa in merito alle allegazioni di parte istante, ha ommesso di ricostruire e documentare il rapporto contrattuale *de quo* in quanto non ha versato in atti né copia del contratto sottoscritto dall'utente o del suddetto modulo né copia della fatturazione emessa, dalla quale avrebbe potuto evincersi il piano tariffario effettivamente applicato e la correttezza delle voci di costo dello stesso; peraltro l'operatore non ha dato prova di aver fornito adeguate spiegazioni sulle somme fatturate non solo in sede di memoria, ma neppure all'utente in riscontro agli asseriti reiterati reclami avanzati da quest'ultimo, il quale riferisce di aver ricevuto un'unica comunicazione scritta, peraltro non versata in atti, recante l'utenza oggetto del contratto stipulato a novembre 2013 e l'indicazione delle relative condizioni tariffarie. Secondo quanto disposto dalle Linee Guida Agcom al punto III.4.2 in relazione all'onere della prova, nella procedura di definizione delle controversie tra utenti ed operatori di telecomunicazioni devono applicarsi le regole ordinarie sulla ripartizione fra le parti previste dal Codice civile e segnatamente - trattandosi di fattispecie inerenti rapporti contrattuali - la norma di cui all'art. 1218 c.c. secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. Quindi, in base alla consolidata interpretazione giudiziale di tale articolo, richiamata dalla stragrande maggioranza delle pronunce dell'Autorità (si veda *ex multis* la delibera Agcom n. 1/11/CIR), il creditore della prestazione, tipicamente



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

l'utente, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto tra le parti ed il suo contenuto, nonché l'inadempimento dell'operatore, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà al contrario fornire la prova del proprio adempimento, perché in mancanza l'inadempimento o l'inesatto adempimento contestati dall'utente saranno confermati. In assenza di qualsivoglia allegazione da parte dell'operatore deve dunque applicarsi in questa sede il principio di non contestazione di cui all'art. 115 c.p.c., che prevede che "il giudice deve porre a fondamento della decisione [...] i fatti non specificamente contestati dalla parte costituita" e di cui sia l'Autorità che i Corecom fanno costante applicazione (si vedano *ex multis* le delibere Corecom Lombardia n. 7/12 e Corecom Emilia-Romagna nn. 15/10, 1/11, 8/11, 4/12) chiarendo a questo proposito che "qualora l'operatore ometta di svolgere attività deduttiva e difensiva, con conseguente implicita acquiescenza e accettazione rispetto alle deduzioni, alle produzioni e alle contestazioni formulate dal ricorrente in ordine alla fattispecie controversa, deve affermarsi la responsabilità contrattuale dell'operatore secondo le regole ordinarie di cui all'articolo 1218 c.c.". Nel caso di specie, all'esito dell'istruttoria condotta risulta accertata la fatturazione di due abbonamenti: un primo denominato "Vodafone Facile Medium", associato all'utenza 347XXX ed un secondo denominato "Relax", associato all'utenza 342XXX; risulta inoltre tariffato a consumo il traffico generato dall'utenza 347XXX non compreso nel relativo contributo bimestrale. Parte istante riconosce unicamente le somme addebitate a titolo di abbonamento per il piano "Relax", quale offerta prescelta, e le somme addebitate quale corrispettivo del traffico all'estero non incluso nel predetto piano e quale rata del terminale. Nel merito, nessuna contestazione è stata svolta da Vodafone in ordine all'attivazione non richiesta dell'utenza 342XXX e all'errata applicazione del piano "Relax" sulla predetta utenza invece che sull'utenza originaria, nonché in punto alla contemporanea fatturazione del contributo bimestrale per il piano piano "Vodafone Facile Medium" sull'utenza 347XXX e all'applicazione di costi a tariffazione "extra" per il traffico generato dalla stessa. Nonostante quanto rilevato in premessa, dunque, atteso e non contestato in ragione del summenzionato inquadramento che la volontà dell'utente fosse preordinata alla sostituzione, sulla sim già attiva, del piano tariffario e non all'attivazione di una nuova sim e di un secondo abbonamento, risulta possibile pronunciarsi in ordine alle somme poste ad oggetto della richiesta di rimborso sub d), così come qualificate e quantificate dall'istante. In particolare l'istante chiede la



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

restituzione delle somme addebitate a titolo di abbonamento “Vodafone Facile Medium” e quale corrispettivo del traffico voce nazionale non incluso nell’offerta stessa, in relazione alle quattro fatture contestate aventi periodo di competenza rispettivamente 17.11.2013-16.01.2014, 17.01.2014-16.03.2014, 17.03.2014-16.05.2014 e 17.05.2014-16.07.2014. In proposito si rileva che, per quanto attiene al contributo bimestrale “Vodafone Facile Medium”, risulta impossibile accertare il *quantum* in relazione alla fattura relativa al periodo 17.03.2014-16.05.2014, poiché la stessa non è stata versata in atti; inoltre, quanto al traffico voce nazionale non incluso nella predetta offerta, si rileva che, in mancanza del contratto, non è possibile evincere la soglia di consumo prevista e che, ad ogni buon conto, si tratta di traffico effettuato e di servizio regolarmente fruito dall’utente. Alla luce di quanto considerato si ritiene dunque di poter accogliere parzialmente la richiesta sub d) riconoscendo all’utente il diritto alla restituzione delle somme addebitate a titolo di abbonamento “Vodafone Facile Medium” limitatamente alle tre fatture versate in atti (n. AE00762786 del 21 gennaio 2014 relativa al periodo 17.11.2013-16.01.2014, n. AE03813772 del 16 marzo 2014 relativa al periodo 17.01.2014-16.03.2014, n. AE09790506 del 22 luglio 2014 relativa al periodo 17.05.2014-16.07.2014) per un importo complessivo pari ad euro 244,98 (oltre IVA).

2. Rispetto alle altre domande avanzate dalla parte istante deve dichiararsi il rigetto. In particolare deve rilevarsi che la domanda sub a) non rientra nell’oggetto della definizione della controversia, che l’art. 19, comma 4 del Regolamento limita alla liquidazione di indennizzi o al rimborso/storno di somme non dovute e rispetto al quale la norma non consente di disporre alcun *facere* nei confronti dell’operatore, e che le domande sub b) e sub c) risultano di fatto superate dall’affermazione di Vodafone, non contestata dall’istante, circa l’avvenuta risoluzione del contratto in relazione ad entrambe le utenze *de quibus*.

Per questi motivi, attestata la regolarità amministrativa del presente atto;

DETERMINA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l’istanza di Mazzini nei confronti della società Vodafone Italia X per le motivazioni di cui in premessa.



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom

2. La società Vodafone Italia X è tenuta a rimborsare all'istante l'importo di euro 244,98 a titolo di contributo per l'abbonamento "Vodafone Facile Medium", maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.
3. La società Vodafone Italia X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente provvedimento 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 sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

La Responsabile del Servizio

Dott.ssa Rita Filippini



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 527.6370 - 527.7664 - Fax 051 527 5059

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

WEB www.assemblea.emr.it/corecom