



DELIBERA N 28 /2021

Oggetto: Definizione della controversia XXX/ Vodafone Italia XXX (GU14/188/2017).

Il 26 agosto 2021, alle ore 10.30, presso la sede del Consiglio - Assemblea legislativa regionale delle Marche, in Piazza Cavour n. 23, ad Ancona, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni delle Marche (Corecom Marche).

Sono presenti il Presidente, Cesare Carnaroli; il Vicepresidente, Domenico Campogiani.

Assiste il dirigente del Servizio Supporto agli Organismi regionali di garanzia, Maria Rosa Zampa, anche con funzioni di Segretario del Corecom Marche.

IL CORECOM MARCHE

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 (Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità) e la legge 31 luglio 1997, n. 249 (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 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto il 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni, sottoscritta tra l'AGCOM, il Consiglio regionale delle Marche, la Giunta regionale delle Marche e il Corecom, il 19 giugno 2013 e, in particolare, l'articolo 4, comma 1, lettera e);

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007 (Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti), di seguito denominato "Regolamento", e la delibera AGCOM n. 73/11/CONS del 16 febbraio luglio 2011 (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche) di seguito denominato "Regolamento indennizzi";

VISTA la legge regionale 27 marzo 2001, n. 8 (Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni – Corecom);

VISTA l'istanza prot. n. 5172 del 26 giugno 2017, con cui l'istante chiedeva l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con Vodafone Italia XXX ai sensi dell'articolo 14 del Regolamento;

VISTA la nota prot. n. 1071 del 30 gennaio 2018 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi degli articolo 15 e 16 del Regolamento, l'avvio del procedimento e la convocazione per l'udienza di discussione del 15 marzo 2018;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTO il verbale di mancato accordo del 15 marzo 2018;

UDITA la proposta di decisione del responsabile del procedimento;

CONSIDERATO, in particolare, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto, l'illegittima fatturazione di costi afferenti a chiamate verso numeri fissi e mobili, voci in realtà comprese nella gratuità contrattuale, l'arbitraria sospensione delle utenze fissa e mobile, nonché l'addebito di costi per la cessazione di servizi non richiesti.

In particolare nell'istanza introduttiva e all'udienza di discussione ha precisato quanto segue:

- 1) L'utente comunica che in data 15 gennaio 2016 aveva stipulato un contratto per l'attivazione di una nuova linea fissa (0733 - 171XXXX) con Vodafone con abbonamento "Family" che includeva tutte le chiamate;
- 2) successivamente veniva a scoprire che le era stata attivata un'altra tariffa e precisamente la "Super Adsl" dove le chiamate erano a pagamento e non incluse. Di tale situazione si veniva a conoscenza solamente dopo le prime due fatture, nel mentre, convinto di aver chiamato illimitate sulla linea fissa, continuava ad utilizzare il telefono di casa sia per le chiamate verso i fissi che verso i cellulari;
- 3) con la prima fattura del 9 febbraio 2016, numero AG0194XXXX, veniva addebitato l'importo di euro 19,92, (diciannove/92) che, riguardando solo alcuni giorni, l'istante non ha avuto la certezza della non regolarità di fatturazione. Con l'arrivo della seconda fattura n. AG0524XXXX, dell'8 aprile 2016, l'importo risultava evidentemente troppo elevato, precisamente di euro 116,85 (centosedici/85) e solo in quel momento si accorgeva che le chiamate sia verso fissi che cellulari erano a pagamento;
- 4) contattato telefonicamente il servizio cliente, l'istante veniva rassicurato sul fatto che l'operatore avrebbero provveduto al controllo della situazione, invece nel giugno 2016, perviene una nuova fattura la n. AG0857XXXX, di euro 115,43 (centoquindici/43) sempre con le telefonate a pagamento. Sentito nuovamente il servizio clienti, all'istante veniva riferito di pagare la fattura per differenza;
- 5) il 3 agosto 2016 arriva una nuova fattura, numero AG1194XXXX, dove la situazione migliora nell'importo che risulta essere pari a euro 77,47 (settantasette/47), ma l'istante lamenta che gli vengono applicati dei canoni per euro 13,22 (tredici/22) + IVA, per rendere comprese le chiamate verso fissi e cellulari;
- 6) nello stesso mese di agosto 2016, inoltre, l'istante sottoscrive anche una SIM con tariffa "Casa Edition" con Iphone 6S con il numero 340950XXXX;
- 7) in data 22 settembre 2016, Vodafone emetteva la nota di credito di euro 32,97 (trentadue/97), mentre nel mese di ottobre 2016, la Vodafone chiedeva il pagamento di un insoluto di euro 32,98 (trentadue/98) e pur facendo presente la ricezione della nota di credito di pari importo non si ottenevano miglioramenti anzi, il 5 ottobre 2016 l'operatore sospendeva le linee telefoniche (fissa e mobile), bloccando anche l'Iphone attraverso il codice Imei;
- 8) a seguito delle sospensioni l'istante contattava nuovamente il servizio clienti della Vodafone il quale forniva indicazioni di insoluti di importi diversi: dalla somma di euro 88,00 (ottantotto/00), si passa a quella di euro 177,00 (centosettantasette/00), importi che secondo l'operatore sarebbero scaduti il 18 ottobre 2016 e di cui l'istante non riceveva alcuna fattura;
- 9) l'istante decideva di pagare entrambi gli importi per ottenere la riattivazione delle linee e del telefono rivolgendosi ad un negozio Vodafone One, che inviava tutte le evidenze di pagamento alla Vodafone, cercando una risoluzione al problema arrecato;
- 10) la Vodafone in riscontro alla suddetta segnalazione fatta dall'agenzia via email del 17 ottobre 2016 e il 22 ottobre successivo, comunicava che c'era ancora una fattura di euro 1.092,00 (millenovecentadue/00) da pagare quale contributo per l'attivazione della rete fissa, quale corrispettivo per recesso anticipato e quale rate residue per il telefono Iphone 6S;
- 11) l'istante però non aveva chiesto né la chiusura dei contratti né il passaggio ad altro gestore e vedendosi fatturare importi errati decideva di rivolgersi al Corecom Marche.

In base a tali premesse l'istante ha richiesto quanto segue:

- a) la riattivazione della linea fissa 0733-171XXXX e della linea mobile 340-950XXXX e lo sblocco dell'Iphone 6S;
- b) il ricalcolo delle fatture emesse da Vodafone durante tutto il periodo in base alla tariffa "Family" sottoscritta per la linea fissa 0733-171XXXX;
- c) i seguenti indennizzi previsti nell'allegato "A" della delibera 73/11/CONS:
 - indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto della linea fissa 0733-171XXXX dal 15 gennaio 2016 al 5 ottobre 2016, ai sensi dell'art. 8, comma 2, della sopra citata delibera indennizzi, per un importo di euro 264,00 (duecentosessantaquattro/00), ad euro 1,00 (uno/00), per i 264 (duecentosessantaquattro) giorni di attivazione non richiesta;
 - indennizzo per la sospensione amministrativa del numero fisso 0733-171XXXX e del numero di cellulare 340950XXXX, dal 5 ottobre 2016 al 28 febbraio 2017, per un totale di 146 giorni illegittimamente avvenuta, da calcolare con un importo pari ad euro 7,50 (sette/50) al giorno per numero 2 (due) servizi, ai sensi dell'art. 4, comma 1 della sopracitata delibera indennizzi, per un importo totale pari ad euro 2.190,00 (duemilacentonovanta/00);
- d) storno integrale della fattura numero AG1666XXXX del 19 ottobre 2016 di euro 1.092,74 (millenovantadue74) inerente addebiti di spese per la cessazione di servizi mai richiesti.

2. La posizione dell'operatore

Con memoria depositata nei termini previsti dall'avvio della procedura Vodafone ha richiesto il rigetto delle domande dell'istante poiché infondate in fatto e in diritto.

In particolare la Vodafone ha eccepito in via preliminare l'inammissibilità e l'improcedibilità dell'istanza di definizione poiché le richieste formulate nel GU14 non sono coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione UG, chiedendo all'Autorità di verificare la coincidenza tra quanto richiesto in sede di definizione e quanto preteso in sede di conciliazione.

Nel merito Vodafone ha evidenziato, inoltre, quanto segue.

1. Circa l'errata attivazione di un profilo tariffario mai richiesto Vodafone deduce che, contrariamente a quanto asserito da controparte, il 14 gennaio 2016 l'utente ha accettato per adesione e sottoscritto in ogni sua voce, una proposta di abbonamento DSL denominata "Super Adsl" avente ad oggetto la fruizione del solo servizio dati sull'utenza di linea fissa numero 0733 - 171XXXX;
2. pertanto, la fatturazione contestata ed arbitrariamente non pagata risulta coerente con i piani tariffari sottoscritti dall'utente e priva di vizi;
3. ne consegue che la decisione di interrompere del tutto il pagamento delle fatture assunta dall'istante è stata illegittima ed arbitraria in quanto, l'avvenuta contestazione di costi non dovuti, non poteva comunque giustificare l'integrale omesso pagamento delle fatture emesse dal gestore (voci non contestate);
4. circa la sospensione amministrativa delle linee Vodafone specifica che l'omissione integrale della fattura AG16667405, del 19 ottobre 2016, è stato il motivo della sospensione del servizio ed a seguito di attente verifiche nella fatturazione, non sono state riscontrati errori procedurali e di fatturazione;
5. inoltre, dalla disamina del documento risulta evidente che i maggiori costi per disattivazione di servizi mai richiesti, corrispondono in realtà all'addebito ai contributi per recesso anticipato, correttamente imputati avendo l'istante goduto di agevolazioni tariffarie e offerte promozionali, a parziale integrazione e modifica delle clausole generali del contratto di abbonamento sottoscritto;
6. nelle fatture numero AG1532XXXX e AG1666XXXX risultano addebitato all'utente i costi relativi all'abbonamento "Casa Edition" attivo sulla SIM mobile numero 340 - 950XXXX, nonché le rate residue offerta terminale Apple relative all'acquisto a rate di un dispositivo Iphone 6S;
7. nessun reclamo formale scritto risulta essere pervenuto all'operatore, e nessuna fattura è stata contestata entro i 45 giorni dalla sua emissione e, pertanto, in assenza di contestazioni le fatture si intendono accettate;
8. l'istante non ha mai prodotto prove a sostegno di un qualsivoglia inadempimento di Vodafone,
9. Vodafone conferma di aver compiuto quanto di spettanza in relazione all'attivazione dei servizi richiesti e contesta tutte le richieste di indennizzo avanzate dall'istante nel proprio ricorso introduttivo.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente circa l'eccezione di inammissibilità e improcedibilità dell'istanza GU14 avanzata per richieste non coincidenti con quelle presentate in fase di conciliazione si evidenzia che dalla verifica di entrambe le istanze (UG e GU14) inoltrate da parte istante tutte le richieste avanzate in fase di conciliazione corrispondono a quelle avanzate in fase di definizione. Quindi l'oggetto delle richieste di definizione sono identiche a quelle proposte in fase di conciliazione e nessuna violazione del principio dell'obbligatorietà della fase di conciliazione è stato compiuto.

Pertanto, alla luce delle suddette argomentazioni, l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste avanzate dall'istante possono trovare accoglimento per i motivi e nei limiti di seguito evidenziati.

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento risulta depositata da Vodafone una proposta di abbonamento DSL denominata "Proposta di abbonamento DSL", recante la data del 14 gennaio 2016, con l'attivazione di nuova linea telefonica, con offerta "Super Adsl". Detta proposta, peraltro, non risulta essere stata accettata per adesione dall'utente poiché non è sottoscritta in ogni sua voce, né riporta il numero dell'utenza fissa attivata. La stessa proposta non risulta firmata o sottoscritta in altri modi dall'istante, né è stata depositata alcuna registrazione telefonica circa eventuale adesione a distanza al contratto. Al contrario risulta agli atti depositata da parte istante la mail del 22 ottobre 2016, con cui l'agenzia Vodafone XXX, facendosi intermediario con l'operatore, faceva presente, tra le altre cose, che "il cliente inizialmente aveva un Super Adsl che per errore era stata attivata anziché una Family". Risulta inoltre depositata una nota di credito n. ZZ0608XXXX del 22 settembre 2016, di euro 32,97 (trentadue/97), con cui Vodafone riconosce e restituisce il maggiore importo addebitato.

Pertanto, dalla documentazione prodotta in atti emergono elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa la tipologia dell'offerta a cui aveva aderito.

Infatti, in tema di ripartizione dell'onere della prova deve applicarsi il seguente principio ormai consolidato in giurisprudenza (cfr. Cass. S.U., sent. 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass., SS. UU., 6 aprile 2006, n. 7996) : *"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 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"*.

Nella fattispecie del caso in esame incombeva, dunque, all'istante semplicemente dedurre l'inesatto adempimento, cioè dedurre l'esistenza di un contratto tra le parti e il suo contenuto (cioè la tipologia dell'offerta) allegando anche eventuali reclami scritti inviati all'operatore, mentre incombeva a Vodafone dare la prova del contratto sottoscritto ovvero inviare la registrazione dell'eventuale adesione telefonica, o comunque provare le motivazioni che hanno consentito l'attivazione di un'offerta diversa da quella richiesta dall'utente (Cfr. delibera Agcom nn. 70/12 e n. 91/15/CIR e 68/16/CIR, delibera Corecom Emilia-Romagna n. 57/14). Dunque, ai sensi del richiamato criterio di riparto probatorio, l'utente è onerato di uno specifico obbligo di allegazione dei fatti contestati a supporto della propria pretesa in forza di quanto previsto dall'art. 2697, comma 1, c.c. Nel caso di specie si evidenzia che la domanda dell'istante è supportata da una mail inviata dall'agente Vodafone presso cui l'istante si era rivolto per aderire all'offerta "Family", la quale espressamente prova che per "errore" è stata attivata l'offerta "Super Adsl" anziché quella "Family", ed è supportata inoltre da una nota di credito emessa da Vodafone in cui vengono riconosciuti e accreditati importi eccedenti rispetto all'offerta sottoscritta. Vi è inoltre da evidenziare che il contratto depositato da Vodafone non è sottoscritto dall'utente, diversamente da quanto sostenuto in memoria difensiva.

Ne consegue che il contratto allegato dal gestore non ha alcun valore probatorio circa la sua effettiva e reale sottoscrizione. Pertanto, in mancanza di prova contraria da parte dell'operatore sul contenuto dell'abbonamento, fa fede la deduzione dell'utente circa le condizioni pattuite al momento della stipula del contratto, ossia offerta "Family" con tutte le chiamate incluse.

Alla luce delle suesposte considerazioni l'utente ha diritto, quindi, al ricalcolo delle fatture emesse da Vodafone durante tutto il periodo in base alla tariffa "Family" sottoscritta per la linea fissa 0733-171XXXX.

Ha, inoltre, diritto all'indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto per la linea fissa 0733-171XXXX, dal 14 gennaio 2016 al 5 ottobre 2016 (data di sospensione amministrativa dei servizi), ai sensi dell'art. 8, comma 2, All. A alla delibera n. 73/11/CONS, per un indennizzo di euro 264,00 (duecentosessantaquattro/00), pari all'importo di euro 1,00 (uno/00), per i 264 (duecentosessantaquattro) giorni di attivazione del profilo tariffario non richiesto.

Nel caso di specie si rileva che l'operatore convenuto non avendo prodotto alcuna giustificazione in ordine al disservizio dedotto in controversia, in assenza di prova contraria, è responsabile, inoltre, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile della sospensione del servizio telefonico sull'utenza *de qua*, nonché del blocco del codice Imei sull'utenza mobile 340 – 950XXXX, a decorrere dal 5 ottobre 2016 (data di sospensione dei servizi) fino al 15 febbraio 2017 (presentazione istanza di conciliazione).

Infatti, anche in presenza di una riconosciuta morosità dell'utente, come nel caso in esame, deve essere dichiarata illegittima la sospensione del servizio disposta dal gestore in assenza di un congruo preavviso (Cfr. Corecom Umbria delibera n. 46/12 e n. 64/12). Peraltro, nel caso in esame, non può non rilevarsi che l'istante non ha reclamato per iscritto le fatture né ha provveduto al pagamento parziale della fattura n. numero AG1666XXXX, del 19 ottobre 2016, di euro 1.092,74 (millenovantadue74) inerente addebiti per la disattivazione anticipata del contratto, ma contenente anche le rate residue dell'Iphone 6S.

Ne consegue che l'indennizzo per la sospensione dei servizi viene riconosciuto in via equitativa nella somma di euro 500,00 (cinquecento/00).

A fronte dell'inadempimento del gestore, risulta illegittima anche la fatturazione dei contributi per l'attivazione di rete fissa, dei corrispettivi per recesso anticipato contenuti nella fattura numero AG1666XXXX, del 19 ottobre 2016, di euro 1.092,74 (millenovantadue74), salvo la somma inerente le rate residue offerta terminale Apple Iphone 6S, pari ad euro 448,00 (quattrocentoquarantotto/00) che rimangono a carico dell'istante.

Alla luce di quanto sopra argomentato il gestore dovrà altresì provvedere alla regolarizzazione amministrativa – contabile nonché all'eventuale sblocco del codice Imei dell'Iphone 6S. La numerazione fissa 0733 – 171XXXX risulta migrata verso altro operatore.

Si riconoscono, invece, le spese di procedura liquidate ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e quantificate in euro 100,00 (cento/00), tenuto conto del valore della controversia e dell'espletamento della procedura di conciliazione e definizione.

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda formulata dall'utente nell'istanza di definizione della presente controversia vada accolta parzialmente;

UDITA la relazione del Consigliere Domenico Campogiani;

Con votazione all'unanimità, resa in forma palese;

DELIBERA

1. a definizione della controversia tra XXX e Vodafone Italia XXX di accogliere parzialmente l'istanza prot. numero 5172 del 26 giugno 2017, e per l'effetto l'operatore è tenuto a:

- riconoscere in favore dell'istante il ricalcolo delle fatture emesse da Vodafone durante tutto il periodo di vigenza del contratto, in base alla tariffa "Family", sottoscritta il 14 gennaio 2016, per la linea fissa 0733-171XXXX, con eventuale restituzione delle somme pagate in eccesso;
 - riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 264,00 (duecentosessantaquattro/00), a titolo di indennizzo per l'attivazione di un profilo tariffario non richiesto per la linea fissa 0733-171XXXX;
 - riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 500,00 (cinquecento/00), a titolo di indennizzo in via equitativa per della sospensione della linea fissa 0733-171XXXX, nonché per il blocco del codice Imei sull'utenza mobile 340 – 950XXXX;
 - riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, la somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura;
 - stornare parzialmente la fattura numero AG1666XXXX, del 19 ottobre 2016, di euro 1.092,74 (milleottocentadue74), relativamente ai contributi per l'attivazione di rete fissa e ai corrispettivi per recesso anticipato, con conseguente regolarizzazione della posizione amministrativa – contabile dell'utente ed eventuale sblocco del codice Imei dell'apparato Iphon 6S.
2. L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
 3. Il presente 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.
 4. La presente delibera può essere impugnata davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica della stessa.
 5. L'utente può chiedere, in sede giurisdizionale, il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
 6. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità.

Il Consigliere Relatore
(Domenico Campogiani)

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente del Servizio Organismi regionali di garanzia
(Maria Rosa Zampa)

La presente deliberazione si compone di 6 pagine.

Il segretario
(Maria Rosa Zampa)