

**DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/251165/2020**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA gattuso XXX -  
Vodafone Italia XXX (Ho.Mobile - Teletu)**

**IL DIRETTORE**

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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, 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”, di seguito Regolamento Indennizzi;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom” e succ. modif. e int.;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria in data 19/21 dicembre 2017;

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all’adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro;

VISTA l’istanza dell’utente gattuso XXX, del 29/02/2020 acquisita con protocollo N. 0092591 del 29/02/2020

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

L’istante rappresenta: “Avevo un’utenza attiva in vodafone con numero 0965XXX accontentandomi di una linea lenta e discontinua più volte segnalata al gestore fino a quando a causa dell’ennesimo aumento ho deciso nel giugno del 2018 di avvalermi del diritto di andar via conservando il numero senza alcun costo ai sensi dell’art. 70, comma 4 del Decreto legislativo 1 Agosto 2003 n. 259 e delle condizioni generali del contratto come descrittomi in fattura con l’ultimo aumento. Mandavo quindi una raccomandata indicando di passare ad altro gestore e vodafone riceveva la missiva in data 22 giugno 2018. Contestualmente, subendo ancora disservizi, mi recavo in un punto vendita tim per sottoscrivere l’attivazione di una linea in ULL chiedendo espressamente di mantenere il mio numero. Dopo diverse peripezie e perdite di tempo a causa di un codice di migrazione non riconosciuto da tim, in quanto vodafone in modo scorretto mi aveva blindata a rimanere con loro visto che quel tipo di codice non veniva riconosciuto dai sistemi tim (a questo proposito sono state varie le denunce di altri clienti che si sono ritrovati nella mia situazione) ero costretta, qualora avessi voluto una linea di casa, a sottoscriverla con tim con numero nuovo dovendo rinunciare al mio che ancora risultava attivo in vodafone. Sottoscrivo quindi con tim un nuovo numero e in data 14/08/2018 invio nuovamente una raccomandata a Vodafone facendo riferimento ai miei diritti esercitati già nella scorsa raccomandata ma questa volta indicando che non potendo migrare il numero ero obbligata a chiuderlo definitivamente riservandomi di chiedere i danni per la condizione della perdita del numero da me non dipesa e la costrizione di dover attivare una linea nuova con altro gestore sempre per la non accettazione delle modifiche contrattuali applicate e per la lentezza della linea. Spedita questa raccomandata il 14/08/2018 veniva ricevuta da vodafone il 20 di agosto come da documentazione scrupolosamente conservata da me. L’assurdità è che invece di procedere come avevo detto per la richiesta di un risarcimento in quanto parte lesa, mi ritrovo ad avere io una raccomandata

per recupero crediti per fatture posteriori alla data di disattivazione richiesta da me come detto con ultima raccomandata di agosto e importo da versare nei loro confronti per un'ammontare di 389,67 euro per fatture emesse ad ottobre e dicembre 2018 e febbraio 2019. Puntualizzo che sono stata costretta a recedere per una loro modifica contrattuale, per colpa di una linea instabile e lenta e inoltre che a parte avvalermi della facoltà di recedere senza costi ho inoltre restituito ad un centro autorizzato la loro Vodafone station. Avrei potuto non mandare più una raccomandata dopo quella di giugno in quanto non era colpa mia il non poter migrare il numero eppure per precisione ho puntualizzato che volevo il recesso in quanto mio diritto e a questo punto visto che non mi ero fatta avanti a chiedere risarcimento per la perdita del numero, sentendomi beffata da questa lettera di richiesta di recupero crediti, intendo chiedere la somma di 1870 euro per la perdita del numero storico e per i danni morali inerenti la sua perdita e la difficoltà a dover ridare il nuovo numero a tutte le persone conoscenti e inoltre chiedo lo stralcio delle fatture che con date nettamente posteriori non sono dovute in quanto nulla devo e in quanto il servizio a quel tempo era cessato da un pezzo o lo sarebbe dovuto essere visto la mia richiesta inoltrata. E ha chiesto "Risarcimento per la perdita del numero attivo da 17 anni per colpa di un codice di migrazione che non consentiva il passaggio ad altro operatore. Danni morali e di storicità e disagi che come da delibere precedenti riguardo la perdita del numero vengono conteggiati in circa 110 euro per ogni anno di vita del numero per un totale di euro 1870. Inoltre stralcio della fattura cumulativa di 389,67 euro con procedimento del recupero crediti GERI con numero pratica 1181XXX in quanto non devo pagare costi di disattivazione, né costi di Vodafone station perché restituita regolarmente e né per fatture successive alla disattivazione".

La resistente eccepisce in via preliminare l'incompetenza del Corecom adito in relazione ad eventuali problematiche afferenti alla procedura di passaggio tra gestori ai sensi dell'art. 22, comma 1, della Delibera 353/2019/CONS. Evidenzia altresì "di aver ricevuto una prima richiesta di disattivazione dell'utenza 0965XXX con migrazione verso altro gestore che ha poi revocato con accettazione di uno specifico sconto del 100 % per 4 mesi. Successivamente, quindi, ad agosto 2018, è stata ricevuta una seconda richiesta di disdetta, regolarmente lavorata con conseguente disattivazione dell'utenza de qua avvenuta in data 14.9.2018". Rappresenta di aver provveduto a disattivare la numerazione storica unicamente in virtù di apposita richiesta inoltrata dall'utente e di non aver ricevuto alcuna richiesta di migrazione dell'utenza 0965XXX da parte di altri gestori telefonici, recipient. Sottolinea inoltre che il codice di migrazione fornito risulta essere assolutamente corretto poiché generato dal sistema in conformità alla normativa di settore ed è regolarmente presente in ogni singola fattura. Nel merito eccepisce l'inammissibilità della richiesta risarcitoria ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento e per l'assenza di prove che possano comportare una propria responsabilità. Precisa dunque che l'utenza è disattiva, e che sussiste una morosità per l'importo di € 317,53. Per tali motivi ha concluso domandando il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Nel merito, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le domande della parte istante possono essere accolte parzialmente. In via preliminare, deve dichiararsi l'inammissibilità delle pretese risarcitorie formulate dalla ricorrente, poiché esse esulano dalla competenza dell'Organo adito, ai sensi dell'articolo 20 del Regolamento, essendo di competenza esclusiva dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Le richieste di risarcimento dei danni, tuttavia, possono essere interpretate come richieste di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, qualora se ne ravvisino i presupposti, come statuito "dal paragrafo III.1.3 delle - Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", di cui alla delibera n. 276/13/CONS. L'istante lamenta la perdita della numerazione, imputandone la responsabilità all'operatore. Invero, dall'esame della documentazione in atti e nel corso dell'udienza di discussione, è emerso che il ricorrente a giugno del 2018 ha effettuato il recesso dal contratto senza costi, in seguito ad una modifica contrattuale ai sensi dell'art. 70, comma 4, del Dlgs n. 259/2003 e delle Condizioni generali di contratto, salvo poi revocare la disdetta per effetto di uno sconto applicato alla propria offerta, secondo quanto dichiarato dall'operatore e non contestato dalla controparte. Quest'ultima nelle more della lavorazione del recesso, secondo quanto dalla stessa affermato, ha sottoscritto un contratto con altro operatore con una nuova numerazione stante l'impossibilità di fare migrare il numero, poiché, a suo dire, il codice di migrazione fornito dall'operatore non lo consentiva. Conseguentemente il 14 agosto 2018 ha inviato una raccomandata alla resistente con cui ha chiesto nuovamente di recedere dal contratto e in cui ha dichiarato di essere consapevole di perdere la numerazione e di non aver potuto chiedere la migrazione di questa "essendo non valido il codice di migrazione per effettuare tale operazione". Invero l'utente non ha fornito alcuna prova della non correttezza del codice di migrazione, in quanto non ha allegato alcuna eventuale richiesta di

migrazione ad altro operatore, rifiutata dal recipient. Né può essere accolta la richiesta relativa all'assunzione di dichiarazione testimoniale in relazione a tale circostanza, atteso che l'ammissione e l'assunzione di prove testimoniali orali e/o scritte, rientrano tra gli strumenti istruttori propri dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Per il che, nel procedimento de quo, possono essere presi in considerazione soltanto i fatti documentalmente comprovati. La dichiarazione testimoniale, infatti, in questa sede non assume valore probatorio. Pertanto alcuna responsabilità può essere attribuita alla resistente in relazione alla perdita della numerazione, e nessun indennizzo può essere riconosciuto a favore dell'istante per la suddetta fattispecie. Il ricorrente lamenta altresì l'illegittimità delle fatture emesse a ottobre e dicembre 2018 e a febbraio 2019, ovvero successivamente alla chiusura del contratto, avvenuta il 14 settembre 2018, come confermato dalla società e dalla schermata da questa allegata agli atti. La pretesa della resistente, a prescindere dal fatto che tale comportamento si pone in contrasto col principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., confligge con la disposizione dell'art. 8, del "Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche" - Allegato A) - alla delibera n. 519/15/CONS, secondo cui "in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato". Cosicché l'istante ha diritto, così come previsto dalla normativa regolatrice, allo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dalla ricezione della comunicazione di recesso, inviata al gestore a mezzo raccomandata A/R il 14 agosto 2018 (allegata), ovvero dalla data di cessazione del servizio, avvenuta nei termini il 14 settembre 2018, fino alla chiusura del ciclo di fatturazione. Né la società ha fornito alcuna prova della legittimità dei costi addebitati nelle fatture contestate. Non può però essergli riconosciuto alcun indennizzo per la mancata cessazione del contratto, atteso che questa circostanza, secondo l'orientamento consolidato dell'Autorità, non è indennizzabile, poiché non è prevista dal Regolamento indennizzi e non è assimilabile, neppure in via analogica, alla fattispecie di attivazione di servizio non richiesto (ex multis, v. anche Delibere 121/15/CIR, 16/16/CIR, 20/16/CIR e di recente Delibera n. 109/18/CIR nonché Co.re.com Calabria n. 450/16 e Determina n. 15/18/DTC). In effetti, secondo l'Autorità "l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento sugli indennizzi, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità" (ex multis, v. di recente Delibera Agcom 116/17/CIR).

#### DETERMINA

- Vodafone Italia XXX (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 29/02/2020, è tenuta a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile dell'istante Gattuso XXX, mediante il rimborso o lo storno delle fatture emesse dopo la disattivazione del contratto avvenuta il 14 settembre 2018, sino alla chiusura del ciclo di fatturazione; deve inoltre provvedere, a proprie cura e spese, al ritiro della pratica di recupero del credito aperta.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento 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.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore  
rosario carnevale