



Protocollo: vedi segnatura.XML

Тітого	2015.1.10.4
	2017.1.10.166
LEGISLATURA	X

Il giorno 31 maggio 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA Presidente

Marina Caporale Vicepresidente

Mauro Raparelli Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa Rita Filippini.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / VODAFONE ITALIA X E WIND TRE X GIÀ WIND TELECOMUNICAZIONI X



## Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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;

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

Vista la delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013 (Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche);

Vista la delibera AGCOM n. 96/17/CIR;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le



garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 31 maggio 2018;

#### **CONSIDERATO QUANTO SEGUE**

### 1. La posizione dell'istante

L'istante lamenta il seguente problema nei confronti di Vodafone Italia X (di seguito Vodafone) e di Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X (di seguito Wind), dichiarando, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, quanto segue.

Il giorno 12.08.2016 si trova in scadenza di contratto col vecchio operatore Wind, relativamente a tre SIM aziendali. In vista della chiusura di tale contratto, già da un po' di tempo stava valutando altre offerte.

L'1.08.2016 riceve visita da un consulente Vodafone, la cui proposta ritiene interessante, ponendo, peraltro, come *conditio sine qua non* per l'adesione, la migrazione dei numeri a partire dal 23.08.2016.

Il 2.08.2016 sottoscrive dunque un contratto con Vodafone, esigendo tuttavia per iscritto, che la migrazione avvenga in data successiva, appunto, al 23.08.2016 (come da PDA allegata).

L'agente Vodafone, invece, al rientro in ufficio, deposita immediatamente la PDA, contrariamente a quanto scritto e firmato dall'istante.

Il 03.08.2016 l'istante riceve conferma dell'attivazione con Vodafone, mentre il 04.08.2016 riceve una mail con la comunicazione della data relativa alla portabilità della linea (data ricezione richiesta: 02.08.2016; data prevista per la portabilità dell'utenza: 05.08.2016).



L'indicazione sulla PDA Vodafone del 21.08.2016 quale data a partire dalla quale effettuare la suddetta migrazione era, invece, motivata proprio dalla cessazione in data 12.08.2016 del contratto con Wind.

Successivamente, l'istante riceve la maxi fattura dal precedente operatore Wind, contenente l'importo di euro 549,00 + IVA per ognuno dei tre telefoni, regolarmente pagati a rate nel corso dei 30 mesi precedenti.

Il customer care di Wind sostiene, al riguardo, che la fattura è corretta essendo la penale prevista da contratto ed essendo sufficiente disdire anche il giorno prima per vedersi addebitata la maxi rata finale.

L'istante inoltra reclamo a Vodafone, rilevando il fatto che se la data di migrazione fosse stata rispettata non avrebbe ricevuto da Wind la maxi rata finale. L'operatore replica dichiarandosi non disponibile a pagare la suddetta rata, frutto della migrazione anticipata.

L'istante inoltra un secondo reclamo a Vodafone, cui quest'ultimo risponde chiedendo l'esibizione del contratto con Wind per verificare l'effettiva previsione della maxi rata finale in caso di recesso anticipato, affinchè sia dimostrato il danno effettivamente ricevuto a seguito della migrazione anticipata.

In data 06.12.2016, 18.12.2016 e 27.12.2016, l'istante richiede a Wind, tramite PEC, informazioni in merito alla fattura contenente la maxi rata nonché copia del contratto, richieste cui non viene fornito alcun riscontro.

L'istante afferma, comunque, di dubitare che sul contratto siano riportate precisazioni in merito a tale aspetto (maxi rata finale in caso di recesso anticipato).

In base a tali premesse, l'istante richiede:

- 1. Rimborso importo delle tre rate finali per i telefoni, ciascuna di euro 549,00 + IVA, presenti nella fattura Wind contestata del 22.08.2016, per un totale di euro 1647,00 + IVA;
- Pagamento degli indennizzi per la migrazione da Wind a Vodafone che non ha seguito l'iter concordato;
- 3. Pagamento spese legali sostenute.

# 2. La posizione degli operatori



Con memoria in data 14.07.2017, Wind, in merito alla ricostruzione dei fatti eseguita dalla controparte e alle richieste dalla medesima avanzate, evidenzia quanto segue.

Ricostruzione della vicenda contrattuale

Dalle verifiche svolte emergeva che, a seguito del buon fine della portabilità delle tre SIM, in ambito Wind donating, venivano disattivati i relativi contatti dei telefoni associati, generando automaticamente l'addebito delle relative maxi rate in quanto cessati prima della data di disattivazione prevista.

In data 06/12/2016 perveniva segnalazione PEC con cui il cliente richiedeva chiarimenti in merito all'addebito delle suddette rate sul Conto Telefonico del 22/08/2016.

Il Servizio Clienti, rilevata l'avvenuta cessazione dei dispositivi alla data del 05/08/2016, rispetto alla reale scadenza del vincolo contrattuale fissata per il 11/08/2016, informava il cliente mediante contatto telefonico e invio di email all'indirizzo andree.cazzola@econnet.it (come da documentazione allegata).

In data 27/12/2016 e 17/01/2017, pervenivano segnalazioni PEC con le quali il cliente richiedeva copia dei contratti sottoscritti relativamente alle utenze al medesimo intestate; in fase di gestione della segnalazione il Servizio Clienti rilevava, in data 21/02/2017, l'impossibilità di poter gestire ed evadere la richiesta per documentazione non conforme (priva della copia del DI e della specifica del CLI/MSISDN di riferimento).

Il cliente veniva informato mediante invio di email all'indirizzo andree.cazzola@econnet.it (come da documentazione allegata).

Motivi di diritto

Preliminarmente, viene precisato che il cliente aveva sottoscritto con Wind tre contratti, ognuno dei quali così identificabile:

Contratto Mobile Wind attivato in data 08/02/2014, disattivato in data 05/08/2016 per cessazione Sim donor (data prevista di disattivazione 11/08/2016). KIT Samsung Galaxy del valore di € 549,00 con importo maxi rata del medesimo valore (come da documentazione allegata).

L'allegato "Telefono incluso" delle Condizioni Generali di Contratto, all'art. 4, rubricato "Obblighi del Cliente", statuisce che: "Il Cliente si impegna, fino alla data di pagamento dell'ultima rata, a:



mantenere la Carta SIM Ricaricabile attiva; non recedere dall'Abbonamento.....e non modificare il piano tariffario in Abbonamento o Ricaricabile con addebito in fattura verso un piano con costo mensile inferiore rispetto a quello presente sulla SIM al momento della sottoscrizione della Proposta di Adesione. In caso di inadempimento a quanto sopra o in caso di mancato pagamento per due mesi consecutivi del costo di una delle offerte prepagate compatibili con l'offerta Telefono Incluso, il Cliente sarà tenuto al pagamento, in un'unica soluzione, di tutte le restanti rate mensili dovute, inclusa l'eventuale rata finale..." (Allegato 7 e 8).

Anche il sito ufficiale di Wind sul link:

## http://www.wind.it/it/privati/telefoni e contenuti/telefono incluso/abbonamento/

prevede chiaramente che "Telefono Incluso è applicabile ai terminali del listino dedicato e prevede modalità di pagamento a mezzo carta di credito o addebito su conto corrente bancario. Sono previste 30 rate mensili, una rata iniziale e, laddove prevista, una rata finale. Il pagamento della rata iniziale verrà effettuato direttamente presso il Rivenditore, al momento della sottoscrizione del contratto. Tutte le restanti rate saranno addebitate secondo la modalità di pagamento scelta dal cliente e indicata nel contratto. Il cliente si impegna, fino alla data di pagamento dell'ultima rata, a non recedere dal contratto con Wind, a mantenere la titolarità dello stesso, a mantenere attiva un'offerta compatibile con Telefono Incluso e corrispondere correttamente tutti gli importi dovuti a Wind, a non variare la modalità di pagamento verso tipologie differenti da quelle indicate nel contratto e a non effettuare il passaggio da SIM in Abbonamento a SIM Ricaricabile e viceversa. Qualora il cliente sia adempiente a quanto sopra ed abbia puntualmente ed interamente corrisposto le rate mensili, avrà diritto allo sconto della rata finale, laddove prevista. In caso di inadempimento o recesso anticipato, il cliente sarà tenuto al pagamento in un'unica soluzione, di tutte le restanti rate dovute e dell'eventuale rata finale".

Veniva emessa, quindi in data 22/08/2016 la fattura oggetto di contestazione, contenente addebito di rata finale Telefono Incluso.



Si precisa, infine, che la migrazione è stata correttamente espletata secondo la normativa vigente e che Wind è estranea al mancato rispetto della data di migrazione pattuito con l'operatore recipient.

Vodafone, in merito alla vicenda in oggetto, non ha prodotto memorie.

### 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.

La richiesta di cui al punto 1) (rimborso importo delle tre rate finali per i telefoni, ciascuna di euro 549,00 + IVA, presenti nella fattura Wind contestata del 22.08.2016, per un totale di euro 1647,00 + IVA) può essere accolta nei confronti di Wind, sia pure rimodulata nell'importo da accordare.

Come già evidenziato, il 2.08.2016 l'istante sottoscrive un contratto con Vodafone, esigendo, tuttavia, per iscritto, quale *conditio sine qua non* per l'adesione, che la migrazione dei numeri avvenga in data successiva a quella di scadenza del contratto col vecchio operatore Wind (12.08.2016) e, in particolare, a partire dal 23.08.2016 (come dimostrato da PDA allegata).

L'agente Vodafone, tuttavia, al rientro in ufficio, deposita immediatamente la PDA e l'istante, in data 04.08.2016, riceve comunicazione della data relativa alla portabilità in esame (05.08.2016), antecedente rispetto alla data di scadenza del contratto con Wind (contrariamente a quanto pattuito), motivo per il quale riceve da parte di quest'ultimo operatore la maxi fattura contenente l'importo di euro 549,00 + IVA per ognuno dei tre telefoni.

Si precisa che Vodafone non ha, rispetto a tale aspetto della vicenda, inoltrato memorie difensive né fornito documentazione alcuna volte a fare chiarezza in merito.

Ciò premesso, rispetto a Wind, l'addebito delle tre rate finali per i telefoni risulta incongruo, poiché nessun rilievo viene attribuito al fatto che l'utente, oltre ad avere sempre onorato tutte le scadenze contrattuali, ha, comunque, esercitato il recesso in un momento non lontano dalla conclusione del contratto e, pertanto, la richiesta di rimborso dal medesimo avanzata merita accoglimento, sia pur parzialmente, per i seguenti motivi (cfr. delibera n. 96/17/CIR).



In particolare, attraverso la sottoscrizione dei contratti, l'utente si è vincolato ad essi per una durata pari a 30 mesi. Durante la vigenza del contratto, l'operatore avrebbe avuto il vantaggio di percepire mensilmente un canone da parte del cliente, comprensivo del costo dei servizi resi e di una rata del terminale. Dall'altra parte, l'utente, attraverso il pagamento del canone pattuito e delle rate mensili, avrebbe goduto di un terminale non ancora pagato interamente e dei servizi resi dall'operatore.

Il recesso da parte dell'utente, avvenuto prima dello scadere dei trenta mesi previsti nei contratti sottoscritti, ha condotto all'applicazione di una sorta di penale da parte dell'operatore. Infatti, nella fattura contestata in questa sede, viene richiesto all'utente il pagamento di quello che era il valore di mercato dei terminali al momento della conclusione dei contratti. Tale scelta non tiene conto, tuttavia, dei ratei già pagati dall'utente, il quale ha regolarmente adempiuto l'obbligo di pagamento per tutto il periodo di vigenza del contratto, ad eccezione degli ultimi 7 giorni (dal 05.08.2016, data di migrazione a Vodafone, all'11.08.2016, data di scadenza del contratto con Wind).

Rispetto, dunque, alla legittimità dell'addebito di tali importi (euro 549,00 + IVA per ognuno dei tre telefoni) a seguito di recesso anticipato da parte dell'utente, deve riconoscersi che il venir meno del vincolo contrattuale antecedentemente alla data di scadenza naturale prefissata, se da un lato comporta lo svantaggio per l'utente di dover pagare senza dilazione il prezzo dei terminali acquistati, dall'altra non può comportare l'ulteriore svantaggio di dover pagare l'intero importo dei terminali senza tener conto di quanto già pagato mensilmente all'operatore.

In altre parole, la previsione contrattuale secondo cui, in caso di recesso anticipato, il cliente è tenuto al pagamento, in un'unica soluzione, di tutte le restanti rate dovute e dell'eventuale rata finale, risulta iniqua.

Alla luce di quanto previsto all'articolo 1 comma 3 della legge 2 aprile 2007, n. 40, recante "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, recante misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese", i contratti per adesione stipulati, tra l'altro, tra utenti ed operatori telefonici, devono prevedere l'esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, senza spese non giustificate da costi dell'operatore.



L'ambito di applicazione della norma è esteso a tutti i soggetti coinvolti nella sottoscrizione di contratti per adesione, siano essi professionisti o consumatori, come chiarito dalle "Linee guida della direzione tutela dei consumatori esplicative per l'attività di vigilanza da effettuare ai sensi dell'articolo 1, comma 4, della legge n. 40/2007, con particolare riferimento alle previsioni di cui all'articolo 1, commi 1 e 3, della medesima legge". Pertanto, l'articolo 1, comma 3, si applica anche al caso di specie, relativo alle utenze business in quanto trattasi di contratti per adesione, la cui definizione è rinvenibile negli articoli 1341 e 1342 c.c.

In ordine al disposto di cui all'articolo 1, comma 3, della predetta legge, l'addebito in fattura dell'intero valore di mercato dei terminali a seguito di recesso da parte dell'utente, senza tener conto dell'importo già ammortizzato dall'operatore durante la vigenza del contratto, risulta ingiustificato, in quanto non si è provato che si trattasse di spese necessitate, sostenute dall'operatore all'atto del recesso stesso.

Di contro, la previsione contrattuale secondo cui all'atto del recesso anticipato l'utente decade dagli sconti di cui ha usufruito durante la vigenza del contratto, appare legittima in ordine alla perdita del cliente da parte dell'operatore, grazie al quale, nei trenta mesi previsti contrattualmente, avrebbe potuto ammortizzare il prezzo anticipato dei terminali, anche attraverso i servizi da erogare almeno fino alla data di scadenza naturale del contratto.

Tenuto conto che l'operatore ha ritenuto di poter ammortizzare, entro 30 mesi, l'intero prezzo dei terminali, e che durante la vigenza del contratto sono state già corrisposte quasi tutte le rate (ad eccezione, come detto, degli ultimi 7 giorni di contratto), comprensive dei servizi resi e del costo scontato dei terminali, è possibile fare riferimento alla durata contrattuale predetta (30 mesi) e al valore di mercato dei terminali dichiarato dall'operatore alla data di conclusione dei contratti stessi (euro 549,00 + IVA per ognuno dei tre telefoni), al fine di calcolare il quantum dovuto.

Sulla scorta delle predette considerazioni, si ritiene, quindi, che la fattura contestata debba essere oggetto di modifica con conseguente ricalcolo delle somme ancora dovute dall'utente, secondo quanto di seguito precisato.

In considerazione degli 893 giorni di durata effettiva del contratto (rispetto ai 900 previsti), periodo cui si riferiscono le rate effettivamente pagate dall'istante per ciascun terminale,



tramite le quali una porzione del valore di mercato degli stessi è stata già recuperata dall'operatore, residuano, dunque, 7 giorni (causa recesso anticipato) di mancato pagamento da parte dell'istante di quanto dovuto per ciascun terminale.

Ne consegue che la somma residua totale effettivamente dovuta dall'istante a Wind per i tre telefoni è pari a euro 12,81 (euro 1647,00 (totale importo delle tre rate finali per i telefoni) : 900 (totale giorni di durata contrattuale prevista) = euro 1,83 (importo rate pro die); euro 1,83 x 7 (differenza, in giorni, tra durata contrattuale prevista e durata effettiva) = euro 12,81 (somma dovuta dall'istante)). Conseguentemente, Wind è tenuta a rimborsare all'istante la somma complessiva di euro 1634,19 (euro 1647,00 – euro 12,81).

La richiesta di cui al punto 2) (pagamento degli indennizzi per la migrazione da Wind a Vodafone che non ha seguito l'iter concordato) non può essere accolta, stante il disposto di cui al punto III.1.2. ("Contenuto e qualificazione delle istanze") delle Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche, approvate con Delibera n. 276/13/CONS dell'11 aprile 2013, ai sensi del quale "In primo luogo, si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione, il che non deve significare che le istanze presentate in sede conciliativa e in sede di definizione debbano essere identiche, ma che la questione in discussione sia la medesima, poiché altrimenti, se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe, in pratica, di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni". Nella fattispecie in esame, tale coincidenza non è ravvisabile, in quanto la suddetta richiesta non è stata formalizzata nel Formulario UG, ma solo nel Formulario GU14.

La richiesta di cui al punto 3) (pagamento spese legali sostenute) può essere accolta. Appare, infatti, equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo forfettario di euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura, somma da ripartire tra i due operatori in egual misura.



Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

#### **DELIBERA QUANTO SEGUE**

- 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Vodafone Italia X e di Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X per le motivazioni di cui in premessa.
- 2. Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X è tenuta al rimborso, rispetto alle tre rate finali per i telefoni, ciascuna di euro 549,00 + IVA, per un totale di euro 1647,00 + IVA, della somma complessiva di euro 1634,19.
- 3. Vodafone Italia X e Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X sono, inoltre, tenute a pagare in favore dell'istante la somma di euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura, da ripartire tra i due operatori in egual misura.
- 4. Vodafone Italia X e Wind Tre X già Wind Telecomunicazioni X sono tenute, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera 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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente

Firmato digitalmente

Il Segretario

La Presidente

Dott.ssa Rita Filippini

Prof.ssa Giovanna Cosenza

