

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX Abruzzo /Vodafone Italia XXX/Telecom Italia XXX**

Presenti:

|                            |                        |
|----------------------------|------------------------|
| <b>SANDRO VANNINI</b>      | <i>Presidente</i>      |
| <b>GIANCARLO MAGNI</b>     | <i>Vice Presidente</i> |
| <b>RENATO BURIGANA</b>     | <i>Componente</i>      |
| <b>LETIZIA SALVESTRINI</b> | <i>Componente</i>      |
| <b>MAURIZIO ZINGONI</b>    | <i>Componente</i>      |

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

*Allegati N. 0*

## **II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI**

**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*";

**VISTA** la legge 31 luglio 1997, n. 249 "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

**VISTO** il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "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 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

**VISTA** la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

**VISTA** la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

**VISTA** Delibera Agcom n. 274/07/CONS "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso" e successive modifiche ed integrazioni;

**VISTA** Delibera Agcom n. 41/09/CIR "Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa";

**VISTA** la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

**VISTA** la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

**VISTA** l'istanza GU14 n. 302 del giorno 21 settembre 2015 con cui il Sig. XXX Abruzzo chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Italia XXX (di seguito, per brevità, Vodafone) e Telecom Italia XXX (di seguito, per brevità, Telecom Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

**ESAMINATI** gli atti del procedimento;

**CONSIDERATO** quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante.**

Il Sig. Abruzzo lamenta la mancata migrazione da Telecom Italia a Vodafone dell'utenza residenziale n. 0584 969XXX, nonché la totale interruzione dei servizi sull'utenza *de qua* a far data dal 3 febbraio 2015.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 17 dicembre 2013, contattato dal servizio clienti della società Vodafone, aderiva, tramite *vocal ordering*, ad una proposta commerciale che prevedeva l'attivazione dei servizi di telefonia (voce e ADSL), previa portabilità dell'utenza *de qua* dall'operatore Telecom Italia;

- constatata *“la mancata attivazione dei servizi Vodafone (...) sollecitava per le vie brevi, la predetta compagnia e, solo dopo molteplici telefonate, in data 08.03.2014, un operatore del servizio clienti riferiva che la migrazione non sarebbe andata a buon fine poiché la zona non era servita e che avrebbe dovuto inviare la disdetta”*;

- in data 12 marzo 2014, inviava all'indirizzo e-mail del Servizio Clienti di Vodafone (vodafone.it@vodafone.it), un reclamo con il quale contestava la necessità di doversi accollare l'“onere” aggiuntivo dell'invio di una raccomandata di disdetta contrattuale, dal momento che *“la non attivazione e la sequela degli errori fatti”* erano ascrivibili solo a Vodafone. Nel reclamo evidenziava, inoltre, che:

- sebbene *“in fase di stipula telefonica del contratto”* avesse più volte chiesto se la propria zona fosse coperta dalla rete Vodafone e ricevuto rassicurazioni in tal senso, apprendeva *“solo dopo tre mesi”* e solo dopo ripetute telefonate, che non era possibile l'attivazione del servizio sulla *“linea poiché non è raggiunta da ADSL 20 Mega”*;
- gli operatori incaricati di Vodafone *“erroneamente avevano attestato il numero sulla centrale di Viareggio anziché su quella di Monte Piloro (Massarosa)”*;
- *“il completo chiarimento della vicenda”* non è stato ottenuto grazie alle *“verifiche tecniche”* dell'operatore, ma dietro molteplici solleciti al Servizio Clienti;

- il reclamo rimaneva inesitato e, quindi, in data 1° agosto 2014, inviava a mezzo raccomandata A/R disdetta del contratto mai attivato; richiedeva, altresì, lo storno della fattura ricevuta;

- *“nel dicembre del 2014, (...) riceveva fattura di importo pari ad euro 287,29 per recesso anticipato”*;

- *“solo alla fine del febbraio 2015, dopo ulteriori solleciti (...) Vodafone, riconoscendo il palese errore”* emetteva nota di credito;

- in data 3 febbraio 2015 *“la società Telecom interrompeva l'erogazione dei servizi voce e telefono per un presunto passaggio alla società Vodafone”* mai avvenuto;

- in data 7 febbraio 2015 inviava a Telecom Italia, a mezzo fax, un reclamo con il quale dichiarava *“di non aver sottoscritto alcun contratto, né autorizzato alcun altro gestore telefonico al trasloco della linea presso altro operatore”* e chiedeva a Telecom Italia *“di ripristinare il servizio sulla linea 0564969XXX”*;

- in data 9 febbraio 2015 inviava a Telecom Italia, a mezzo fax, un nuovo reclamo con cui ribadiva il presunto passaggio alla società Vodafone e chiedeva una variazione del proprio codice di migrazione onde tutelarsi da migrazioni non volute;

- riceveva da Vodafone le seguenti fatture: n. AE09020243 del 26 giugno 2014 riferita al periodo 28 gennaio 2014 – 23 giugno 2014 dell'importo € 77,66 e la n. AE1720013 del 13 dicembre 2014, riferita al periodo 24 ottobre 2014 – 9 dicembre 2014 dell'importo di euro 287,29, nella quale venivano fatturati i costi di disattivazione;

- riceveva una lettera per il recupero del credito di euro 527,90 riferito alle fatture n. A509020243, con scadenza 16/07/2014 € 77,66, n. AE12006207 con scadenza 16/09/2014 di € 85,46, n. AE14987574 con scadenza il 18/11/2014 € 7,46 e AE17210013 02/01/2015 € 287,29.

Contestualmente al deposito dell'istanza di conciliazione, in data 10 marzo 2015, l'istante chiedeva al CoReCom Toscana l'adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell'art. 5, all. A della Delibera Agcom n. 173/07/CONS nei confronti degli operatori Vodafone e Telecom Italia, al fine di ottenere il ripristino dell'utenza medesima con l'operatore Telecom Italia. In data 26 marzo 2015 quest'Ufficio emetteva un provvedimento di attivazione dell'utenza *de qua* nei confronti di entrambi gli operatori, che rimaneva inesitato. Nell'ambito della medesima procedura l'operatore Telecom Italia, con proprie note difensive, deduceva che l'utenza dell'istante era passata a Vodafone in data 3 febbraio 2015 e che, al fine di ottenere il ripristino dell'utenza medesima, in data 27 febbraio 2015 risulta stato inserito da Vodafone un ordinativo di rientro in Telecom Italia ("NP con richiesta di cessazione con rientro") andato in KO con causale 'Ordine errato-Campi obbligatori mancanti'. Viceversa l'operatore Vodafone ha dedotto che *"dai terminali risultano esserci due pratiche di cessazione dell'utenza in Telecom, entrambe in stato KO, con causale da parte dell'Operatore (Risorsa non disponibile); Telecom non ha spazio per riprendersi l'utenza all'interno dei dispositivi"*.

In data 17 settembre 2015 la parte istante esperiva nei confronti degli operatori Vodafone e Telecom Italia tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i. lo *"storno/rimborso fatture"*;
- ii. gli *"indennizzi per mancata migrazione voce dal dicembre 2013/agosto 2014" e "per mancata migrazione ADSL dal dicembre 2013/agosto 2014"*;
- iii. gli *"indennizzi per interruzione amministrativa servizio voce dal 03.02.2015" e "per interruzione amministrativa servizio ADSL dal 03.02.2015"*
- iv. gli *"indennizzi per mancate risposte ai reclami scritti"*;
- v. l'*"indennizzo per mancata lavorazione disdetta ovvero attivazione di servizi non richiesti"*.

## **2. La posizione dell'operatore Vodafone.**

In data 21 ottobre 2015, l'operatore Vodafone ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva con la quale ha respinto le contestazioni della parte istante precisando *"come, nell'ambito della presente procedura, non possa ovviamente trovare alcun riscontro la richiesta di risarcimento: difatti, in base a quanto statuito dall'art. 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS, l'Autorità adita, laddove ritenga fondata la domanda presentata dall'utente, potrebbe imporre alla Compagnia telefonica, al massimo, il versamento di rimborsi ed indennizzi calcolati in base alle Carte del Cliente predisposte dagli stessi Operatori, senza poter procedere con la liquidazione di ciò che corrisponde al risarcimento del danno. Tale operazione spetterà, eventualmente, all'Autorità Giudiziaria, alla quale la potrà, laddove riesca a dimostrare l'esistenza di un maggior danno - così come indicato dal comma 5 dell'art. 19 richiamato - il nesso di causalità che lo lega con la condotta tenuta dalla Compagnia e una condotta quantomeno colposa di quest'ultima, rivolgere la propria domanda di ristoro"*. Vodafone ha inoltre evidenziato di aver *"agito nel pieno rispetto delle disposizioni legislative e contrattuali che regolano la materia, secondo il livello di diligenza richiesto, sì che alcuna richiesta d'indennizzo potrà, allo stato, ritenersi fondata"*.

In data 2 novembre 2015 l'operatore Vodafone faceva pervenire "note integrative" oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento per la presentazione delle memorie e per questo irricevibili. Ad ogni buon conto il contenuto esposto nulla di nuovo apporta a quanto agli atti del procedimento.

### **3. La posizione dell'operatore Telecom Italia.**

L'operatore Telecom Italia, pur partecipando all'udienza di discussione della controversia, non ha fatto pervenire memoria difensiva, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento.

### **4. La replica dell'istante.**

In data 28 ottobre 2015, l'istante, per il tramite dell'Avv. Passaro ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria di replica con la quale ribadiva sostanzialmente quanto dedotto nell'istanza introduttiva del presente procedimento, puntualizzando, tra l'altro, che l'istante continuava ad essere servito da Telecom Italia sino al 3 febbraio 2015, data in cui detto operatore interrompeva l'erogazione dei servizi "per un presunto passaggio alla società Vodafone".

### **5. L'integrazione istruttoria.**

L'Ufficio, sulla base degli atti e delle dichiarazioni rese dalle parti, ha chiesto un'integrazione istruttoria ai sensi dell'art. 18 del Regolamento a Telecom Italia XXX (Wholesale) volta a conoscere i passaggi tra gli operatori nel periodo 13 dicembre 2013 – 31 dicembre 2015 sull'utenza *de qua*. Nei termini concessi Telecom Italia XXX (Wholesale) ha riscontrato quanto richiesto depositando una memoria corredata da documentazione dalla lettura della quale emerge, in relazione alla *res controversa*, quanto segue:

*"Per il DN 0584969102 intestato a Angelo Abruzzo la situazione, per le indicazioni avute, è:*

*In CRM 3.0:*

*(...)*

*"Ordine di ATTIVAZIONE NORMALE ULL Linea Attiva in CHIUSO olo VODAFONE ITALIA*

*data\_ricezione\_ordine 08/01/2014*

*data\_attesa\_consegna 15/01/2014 Rimodulata ai 20/02/2014*

*data\_espletamento 20/02/2014*

*Ordine di CESSAZIONE NORMALE ULL Linea Attiva In SCARTATO MOTIVAZIONE COMMERCIALE*

*TRASLOCO NUOVO IMPIANTO CAMBIO NUMERO olo VODAFONE ITALIA*

*data\_ricezione\_ordine 23/10/2014*

*data\_attesa\_consegna 06/11/2014*

*Ordine di VARIAZIONE DECREMENTO ULL ULL Linea Attiva in CHIUSO TIPO PRESTAZIONE ERRATA olo VODAFONE ITALIA*

*data\_ricezione\_ordine 04/12/2014*

*data\_attesa\_consegna 12/12/2014 Rimodulata al 03/02/2015*

*data\_espletamento 03/02/2015*

*Ordine di CESSAZIONE NORMALE Numerazione Portata in SCARTATO RIFIUTO DEL RIENTRO DA PARTE DEL CLIENTE olo VODAFONE ITALIA*

*data\_ricezione\_ordine 27/02/2015*

*data\_attesa\_consegna 06/03/2015 Rimodulata al 09/03/2015.*

*In CRM 2.0-ADSL non ci sono ordini."*

Dall'esame delle schermate "CRM3" allegata alla memoria, nello scenario "ULL-LA" (Accesso disaggregato – Linea Attiva), risultano i seguenti ordini:

- l'inserimento da parte dell'operatore Vodafone, operatore *recipient*, di un ordine di attivazione con DRO (Data registrazione ordine) in data 8 gennaio 2014, con DAC (data di attesa consegna) prevista per il 15 gennaio 2014, rimodulata al 20 febbraio 2014 e coincidente con la data dell'espletamento (DES). Il medesimo ordinativo risulta associato alla richiesta di portabilità del numero. Tale ordinativo risulta nello stato "chiuso" con "Causale Annullamento": "In carico delivery";
- l'inserimento da parte dell'operatore Vodafone, operatore *recipient*, di un ordine di cessazione (n. 15505136134) con DRO alla data 23 ottobre 2014, con DAC prevista il 6 novembre 2014. L'ordinativo n. 15505136134) risulta associato alla richiesta di cessazione della richiesta di portabilità del numero. Tale ordinativo risulta nello stato "Scartato" con causale : "motivazione commerciale. Trasloco nuovo impianto cambio numero";
- la richiesta di variazione, inserita dall'operatore Vodafone, di decremento ULL di ULL linea attiva con DRO del 4 dicembre 2014 e DAC prevista alla data 12 dicembre 2014, rimodulata al 3 febbraio 2015 e DES del 3 febbraio 2015 notificata ad OLO nello stato "chiuso" con descrizione "tipo causale errata" e "Descrizione di Annullamento": "Causa Telecom Italia".

## **6. Motivazione della decisione.**

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

### Sulla mancata migrazione da Telecom Italia a Vodafone.

L'istante ha dedotto di aver aderito ad un'offerta con l'operatore Vodafone che prevedeva la portabilità della propria utenza da Telecom Italia a Vodafone, attivazione che non si è mai verificata a causa di una asserita mancanza di copertura della rete, come comunicato dal servizio clienti dell'operatore Vodafone all'istante solo in seguito a sue segnalazioni e dopo circa 3 mesi dalla stipula del contratto. Di contro l'operatore Vodafone si è limitato a dedurre genericamente di aver "agito nel pieno rispetto delle disposizioni legislative e contrattuali che regolano la materia, secondo il livello di diligenza richiesto, sì che alcuna richiesta d'indennizzo potrà, allo stato, ritenersi fondata".

La doglianza dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento per le ragioni che seguono.

Ai fini di una migliore comprensione della fattispecie oggetto di contestazione, sembra utile premettere una sintetica descrizione del complesso quadro normativo in materia di migrazione della telefonia fissa, evidenziandone gli aspetti di maggior rilievo ai fini che qui interessano. La 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, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese", ha riconosciuto all'utente finale la facoltà di trasferire il contratto di fornitura del servizio in capo ad un altro operatore. A tal riguardo, si segnala il disposto dell'articolo 1, comma 3, della predetta legge, secondo cui: i "contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni". A valle di tale normativa, l'Agcom ha adottato la delibera n. 274/07/CONS recante "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso", la Delibera Agcom n. 41/09/CIR recante "Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa" e la Delibera Agcom 52/09/CIR recante "Integrazioni e

*modifiche relative alle procedure di cui alla Delibera Agcom n. 274/07/CONS ai fini della implementazione del codice segreto”.*

Alla luce di tale quadro normativo è possibile schematizzare la complessa procedura di migrazione in tre fasi. Nella fase 1, in particolare, l'utente aderisce ad un'offerta commerciale di un operatore commerciale diverso (c.d. operatore *recipient*) da quello presso il quale è l'utenza da migrare (c.d. operatore *donating*). Nella fase 2, l'operatore *recipient* trasmette la richiesta di passaggio all'operatore *donating* e quest'ultimo procede alle verifiche formali e tecniche previste dalla normativa di settore, fornendo l'esito delle stesse (“OK” o “KO”) entro 5 giorni lavorativi, trascorsi inutilmente i quali si applica il silenzio assenso. Nella fase 3, l'operatore *recipient*, ricevuto il riscontro positivo o comunque in applicazione del silenzio assenso, processa la migrazione entro la DAC (data di attesa consegna) precedentemente concordata con il cliente. In tal modo viene avviato il *provisioning* tecnico da parte dell'operatore di rete. Dalla disamina del sistema normativo e regolamentare sopracitato, si osserva, in generale, che l'operatore *donating* non ha responsabilità, ai fini del regolare svolgimento della migrazione e l'avvio del *provisioning* tecnico da parte dell'operatore di rete.

Agli atti del procedimento risulta che l'impedimento tecnico sia dovuto all'assenza di rete nella zona di residenza, circostanza appresa dall'istante dal Servizio Clienti dell'operatore Vodafone e mai smentita dallo stesso nelle proprie memorie. Nel caso di specie, inoltre, l'operatore *recipient*, titolare del rapporto con il cliente e, dunque, responsabile della condotta assunta in relazione alle attività poste in essere per l'attivazione del servizio, non comunicava, se non tardivamente e solo dietro richiesta dell'istante, l'impossibilità di attuare quanto contrattualizzato con l'utente.

Pertanto, per quanto sopra esposto, in assenza, agli atti, di documentazione probatoria idonea ad escludere la responsabilità dell'operatore Vodafone, si ritiene che sia da ascrivere a detto operatore, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, la responsabilità in ordine alla mancata attivazione dei servizi nelle more del passaggio da altro operatore e degli oneri informativi dovuti in caso ritardata attivazione dei servizi sull'utenza *de qua* e che, pertanto, debba essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 3, che al comma 3 dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS prevede, in caso di ritardata/mancata attivazione del servizio, che gli importi previsti al comma 1 dello stesso articolo, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di disservizio, “*siano ridotti ad un quinto, quando riguardano procedure per il cambio di operatore*”.

Per quanto concerne l'individuazione dell'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo degli indennizzi, si individua il *dies a quo* nel giorno 15 febbraio 2014 (detratti i 60 giorni previsti da Vodafone, come previsto dalla “Carta del Cliente dei Servizi mobili e fissi di Vodafone Omnitel B.V.” per l'attivazione dei servizi a partire dal 17 dicembre 2013, data del *vocal ordering*) ed il *dies ad quem* nella data del 1° agosto 2014 (data della raccomandata con la quale l'istante ha formalmente richiesto la disattivazione del servizio in questione, con ciò manifestando il venir meno dell'interesse all'attivazione del servizio medesimo). Pertanto l'indennizzo da riconoscere all'istante è pari all'importo di euro 252,00 (euro 1,50 *pro die* per n. 168 giorni di mancata attivazione del servizio).

Inoltre, a fronte della mancata attivazione dei servizi da parte di Vodafone, non può ritenersi fondata la pretesa creditoria vantata dalla società stessa. L'istante ha quindi diritto allo storno della fatturazione (o il rimborso di quanto fosse stato per essa già versato dall'istante) emessa con riferimento al servizio mai attivato fino a completa chiusura del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito aperta. Naturalmente da tale importo dovrà essere detratto quanto eventualmente già corrisposto con nota di credito.

Sull'interruzione dei servizi a partire dal 3 febbraio 2015.

L'istante lamenta la totale interruzione dei servizi a far data dal 3 febbraio 2015, servizi che, al momento, risultavano attivi con Telecom Italia. L'operatore Vodafone, al riguardo, ha dedotto di aver agito nel pieno rispetto delle disposizioni legislative e contrattuali che regolano la materia, secondo il livello di diligenza richiesto. In merito all'interruzione dei servizi, per il ripristino dei quali l'istante ha chiesto l'adozione di un provvedimento temporaneo presso questo Corecom, l'operatore Vodafone ha dedotto che *“dai terminali risultano esserci due pratiche di cessazione dell'utenza in Telecom, entrambe in stato KO, con causale da parte dell'Operatore (Risorsa non disponibile); Telecom non ha spazio per riprendersi l'utenza all'interno dei dispositivi”*, mentre Telecom Italia, nell'ambito della procedura GU5, ha dichiarato che l'utenza intestata all'istante era migrata a Vodafone in data 3 febbraio 2015.

La doglianza dell'istante è fondata e meritevole di accoglimento.

Sul punto si richiama, preliminarmente, l'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n.13533/01), secondo il quale *“in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento”*.

Al riguardo viene in rilievo, inoltre, il quadro normativo attinente alle procedure di trasferimento delle utenze su rete fissa sopra richiamato.

Nel caso di specie, dagli elementi istruttori acquisiti tramite richiesta del Corecom alla società Telecom Italia (Wholesale) risulta che sui sistemi è presente un'attivazione normale ULL/NP OLO Vodafone con DRO dell'8 gennaio 2014, con DAC al 15 gennaio 2014, rimodulata al 20 febbraio 2014 e coincidente con la data dell'espletamento (DES) nello stato “chiuso” con *“Causale Annullamento”*: *“In carico delivery”*; una cessazione normale ULL/NP OLO Vodafone con DRO al 23 ottobre 2014 nello stato “chiuso” con DAC prevista il 6 novembre 2014 nello stato “Scartato” con causale: *“motivazione commerciale. Trasloco nuovo impianto cambio numero”*; un decremento ULL OLO Vodafone con DRO del 4 dicembre 2014 e DAC prevista alla data 12 dicembre 2014, rimodulata al 3 febbraio 2015 e DES del 3 febbraio 2015 notificata ad OLO nello stato “chiuso” con descrizione “tipo causale errata” e *“Descrizione di Annullamento”*: *“Causa Telecom Italia”*.

L'operatore Vodafone nulla ha dedotto sulla completa interruzione dei servizi occorsa all'utente a partire dal 3 febbraio 2015, che, come risulta dalle schermate acquisite agli atti, coincide con la data di espletamento della richiesta di “variazione di decremento ULL di ULL linea attiva” inserita dallo stesso operatore a distanza di diversi mesi dall'invio della lettera di disdetta dell'istante; con tale intervento l'operatore Vodafone ha di fatto causato il completamento dell'attivazione inserita in data 8 gennaio 2014, che era in stato “annullamento”. Pertanto appare incontestato che il 3 febbraio 2015 l'utenza sia passata all'operatore Vodafone, come dimostrato dal conto telefonico di Telecom Italia del 9 marzo 2015 riferito al periodo 1° gennaio 2015 - 2 febbraio 2015, che fattura i consumi fino al giorno precedente al completarsi dell'ordinativo di attivazione dell'8 gennaio 2014 inserito da Vodafone, rimasto fino a quel momento in standby. C'è da notare anche che l'operatore Vodafone non ha dimostrato di essersi attivato in relazione alla richiesta di cessazione del 23 ottobre 2014, pur inserita in ritardo rispetto alla lettera di disdetta dell'istante, andata in scarto.

Ciò premesso, si ritiene, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, che l'operatore Vodafone, non avendo dimostrato di aver erogato regolarmente il servizio, sia responsabile del disservizio dedotto in

controversia atteso che l'utenza *de qua* risultava nella propria gestione; ne consegue che deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito. Viceversa nessuna censura può essere mossa nei confronti dell'operatore Telecom Italia atteso che, nella sua qualità di *donating*, ha provveduto a cessare l'utenza come previsto dalla normativa di settore.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, che prevede, che: *“In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 5,00 per ogni giorno d'interruzione”*.

Per quanto concerne l'intervallo temporale rispetto al quale calcolare l'indennizzo si individua il *dies a quo* nel giorno 3 febbraio 2015 e il *dies ad quem* nella data 21 settembre 2015 (data di presentazione dell'istanza di definizione).

Ne deriva che, per la completa interruzione del servizio, l'operatore Vodafone è tenuto alla corresponsione di un indennizzo pari a euro 1.155,00 (euro 5,00 x n. 231 giorni di disservizio); è dovuto anche lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato, peraltro già disposto in precedenza.

#### Sulla richiesta di indennizzo per servizi non richiesti.

L'istante ha dedotto la mancata lavorazione da parte dell'operatore Vodafone della disdetta contrattuale, cui è seguita la relativa fatturazione. La richiesta d'indennizzo per servizi non richiesti da parte dell'istante non è meritevole di accoglimento atteso che, a fronte della fatturazione indebita non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo, bensì la possibilità dell'utente di richiedere lo storno e/o il rimborso degli importi fatturati, ma non dovuti, in conformità a quanto previsto dalla Carta dei Servizi. Sul punto giova ribadire il costante orientamento dell'Agcom in merito alla non equiparabilità tra l'ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e l'*“indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti”*, ai sensi dell'articolo 8 della Delibera Agcom n. 73/11/CONS. Quest'ultima fattispecie, invero, si riferisce all'ipotesi in cui l'operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la *ratio* di tale previsione va ravvisata nell'esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all'utilizzo dei servizi a pagamento. L'indennizzo per la mancata lavorazione del recesso che ha portato alla disattivazione dei servizi sull'utenza *de qua* è stato già indennizzato mediante la liquidazione dell'indennizzo per l'interruzione dell'utenza (*ex plurimis* Delibera Agcom n. 84/14/CIR).

#### Sulla mancata risposta ai reclami.

L'istante deduce la mancata risposta ai reclami rispettivamente indirizzato a Vodafone in data 12 marzo 2014, inviava all'indirizzo e-mail del Servizio Clienti di Vodafone (vodafone.it@vodafone.it) e a Telecom a mezzo fax del 7 febbraio 2015.

Agli atti non risultano risposte in merito ai citati reclami da parte di nessuno dei due operatori.

Ciò premesso, l'istante ha diritto all'indennizzo *“per mancata o ritardata risposta ai reclami”*, di cui all'art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede nel caso in cui *“l'operatore non fornisca risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00”*.

Atteso che il disposto dell'art. 8, comma 4, della Delibera n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), prevede che la risposta al reclamo debba essere

adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento all'utente di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo".

Pertanto, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra a carico dell'operatore Vodafone, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dall'art. 2.3 della "Carta del Cliente dei Servizi mobili e fissi di Vodafone Omnitel B.V." per risposta del reclamo del 12 marzo 2014, si determina il *dies a quo* nella data del 27 aprile 2014 ed il *dies ad quem* nel 17 settembre 2015, data dell'udienza di conciliazione.

Pertanto la società Vodafone è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 300,00, computato nella misura massima.

Analogamente, ai fini del calcolo dell'indennizzo di cui sopra a carico dell'operatore Telecom Italia, detratto il tempo utile di 30 giorni previsto dall'art. 2.3 della "Carta dei Servizi" di Telecom Italia per risposta del reclamo del 7 febbraio 2015, si determina il *dies a quo* nella data del 10 marzo 2015 ed il *dies ad quem* nel 17 settembre 2015, data dell'udienza di conciliazione.

Pertanto la società Telecom Italia è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del sopracitato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 192,00 (euro 1,00 *pro die* per n. 192 giorni di mancata risposta al reclamo).

Infine, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 150,00 a titolo di spese di procedura di cui euro 100,00 da porsi a carico di Vodafone ed euro 50,00 da porsi a carico di Telecom Italia.

**VISTI** la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

**UDITA** l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 6 marzo 2017;

## **DELIBERA**

in parziale accoglimento dell'istanza avanzata in data 21 settembre 2015 dal Sig. XXX Abruzzo nei confronti di Vodafone Italia XXX e Telecom Italia XXX, che:

### D) l'operatore Vodafone Italia XXX provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) euro 252,00 a titolo di indennizzo per la mancata attivazione del servizio nella procedura per il cambio di operatori;
- b) euro 1.155,00 a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio;
- c) euro 300,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- d) euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) a regolarizzare la posizione amministrativa dell'istante mediante lo storno e/o il rimborso (in caso di avvenuto pagamento) di tutta la fatturazione emessa, con riferimento al servizio mai attivato fino a completa chiusura del ciclo di fatturazione; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito aperta.

II) l'operatore Telecom Italia XXX provveda:

1) a corrispondere all'istante, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme:

- a) di euro 192,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- b) euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti I), 1) lettere a), b), c) e 2) e II), 1) lettera a) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

**Il Segretario**  
*Luciano Moretti*

**Il Presidente**  
*Sandro Vannini*