

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXX /Vodafone Italia XXX.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Vice Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

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

IL 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";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 200, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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 28 novembre 2017;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, 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. 123 del giorno 5 aprile 2016 con cui la società XXX 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) 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.

La società istante, titolare, con l'operatore Vodafone, di un contratto *business* su utenze fisse e mobili, lamenta l'applicazione di condizioni difformi da quelle pattuite in sede di sottoscrizione contrattuale, l'irregolare fornitura dei servizi, la mancata portabilità della numerazione n. 0587 670XXX, la lentezza del servizio ADSL, nonché la sospensione senza preavviso delle utenze.

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

- in data 28 marzo 2014 sottoscriveva un contratto "Rete Unica" con l'operatore Vodafone che prevedeva la portabilità di utenze fisse e mobili;
- riceveva la fattura n. AE09920084 del 22 luglio 2014 dell'importo di euro 2.024,23 riferita al periodo 17 maggio - 16 luglio 2014 nella quale constatava importi difformi da quanto concordato contrattualmente, atteso che, per altro, non in tutti i punti vendita era stato attivato il servizio richiesto; reclamava più volte telefonicamente al servizio clienti dell'operatore; inoltre inviava segnalazioni all'agente con cui aveva sottoscritto il contratto, che si rendeva irreperibile e, quindi, all'agenzia di riferimento; i reclami rimanevano inevasi;
- con PEC del 14 agosto 2014, per il tramite dell'Avv. XXX, contestava la fattura *de qua* in quanto contenente addebiti non corrispondenti alle tariffe prospettate in sede di sottoscrizione contrattuale avvenuta nel mese di marzo 2014; nella medesima missiva precisava che tale contestazione era "*già stata sollevata per mezzo del numero verde*" dal quale non aveva però ricevuto "*alcun chiarimento in merito*"; chiedeva all'operatore "*di verificare quanto addebitato e riscontrare con la proposta sottoscritta*", facendo contestualmente richiesta di "*copia dei contratti sottoscritti*"; non provvedeva al pagamento della fattura contestata; successivamente l'operatore Vodafone sospendeva senza preavviso i servizi su tutte le utenze collegate al contratto; al fine di ottenere l'immediato ripristino dei servizi, provvedeva immediatamente al saldo della fattura;
- fin dall'attivazione dei servizi nella sede centrale e presso i punti vendita della propria rete commerciale, constatava il persistere di malfunzionamenti che comportavano molto spesso l'interruzione della linea durante le conversazioni; in particolare, con riferimento all'utenza corrispondente alla sede di Terricciola, fin dalla attivazione dei servizi avvenuta in data 25 agosto 2014, constatava che, "*quasi una volta alla settimana, i telefoni rimanevano isolati a giornate intere*"; riscontrava, inoltre, lentezza nella navigazione internet;
- in data 12 settembre 2014, stante il mancato riscontro della precedente PEC del 14 agosto 2014, inviava via fax all'operatore Vodafone un nuovo reclamo, con il quale venivano riepilogati i

disservizi già precedentemente lamentati e mai risolti, nonostante i solleciti; nella medesima missiva lamentava:

- *“malfunzionamenti continui come (...) continue perdite di linea durante le conversazioni telefoniche e molteplici carenze del centralino”;*
- l’addebito di importi non riconosciuti nella fattura n. AE09920084 del 22 luglio 2014, eccedenti quanto concordato in sede contrattuale, sottolineando, tra l’altro, che, alla data di fatturazione, non tutte le numerazioni dei punti vendita erano attive, atteso che, in data 15 maggio 2014, veniva attivato il servizio presso il negozio con sede a Livorno, in data 17 maggio 2014 i negozi di Sarzana e Firenze, in data 22 maggio 2014 il negozio con sede a Monsano, mentre, in data 27 agosto 2014, la sede centrale;
- l’illegittima sospensione amministrativa delle utenze, che venivano ripristinate solo a seguito del *“pagamento forzoso”* della fattura oggetto di contestazione;
- la mancata migrazione dell’utenza n. 0587 670719 corrispondente al *“punto vendita Della Rosa di Terricciola in via Salaiola, n. 19 come evidenziato dal contratto sottoscritto”*, nonostante gli *“innumerevoli solleciti”*;

- in data 23 ottobre 2014, inviava un reclamo a mezzo raccomandata A/R all’operatore Vodafone (ricevuto in data 29 ottobre 2014) con il quale richiedeva di avere una diversa agenzia di riferimento e di non avvalersi più dell’agenzia “XXX”.

In data 15 febbraio 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore Vodafone 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 di qualsiasi credito vantato dalla controparte”;*
- ii) *“il rimborso almeno del 50% della fattura n. AE09920084 del 2210712014”;*
- iii) *“€ 4200,00 per mancata portabilità del numero” e “€ 6300,00 per mancata comunicazione impedimento”;*
- iv) *“€ 1000,00 per irregolare e discontinua erogazione del servizio”;*
- v) *“€ 300.00 per mancata risposta ai reclami”.*

2. La posizione dell’operatore.

In data 12 maggio 2016 l’operatore Vodafone ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva nella quale ha respinto le contestazioni dell’istante *riepilogando, in primis*, che le medesime attengono alla *“mancata portabilità del numero 672000”* all’addebito di costi diversi e maggiori rispetto a quelli preventivati dall’Agente”. L’operatore ha dedotto l’*“infondatezza della pretesa di controparte”*, atteso che *“l’esposizione dei fatti rappresentati (...) non trovano riscontro nella documentazione in possesso di Vodafone. Più precisamente, la società istante non fornisce alcuna prova in ordine ai disagi lamentati né per quel che concerne la presunta mancata portabilità né, per quel che concerne l’addebito di costi ulteriori rispetto a quelli contrattualmente previsti. Ed infatti, con riferimento alla contestazione relativa a costi maggiori rispetto a quelli prospettati dall’agente, va rilevato che la società istante si limita ad una mera*

contestazione senza però specificare quali sarebbero i costi effettivamente dovuti. Nel caso di specie non risulta in alcun modo provata la stipulazione del contratto di somministrazione del servizio telefonico. Infatti, secondo l'ordinario criterio di ripartizione dell'onere della prova, al creditore attore è richiesto di provare la fonte contrattuale del suo diritto e il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione dell'inadempimento della controparte (Cass. Civ. 7996/2006)".

La società Vodafone ha, altresì, evidenziato che *"l'operatore convenuto, peraltro, non può rispondere delle azioni poste in essere da agenzie e terzi che non sono operatori telefonici direttamente da lei dipendente".*

Inoltre, in merito alla contestazione circa la sospensione delle utenze, l'operatore Vodafone ha rilevato che detta sospensione, *"per stessa e ripetuta ammissione dell'istante, è dipesa esclusivamente dal mancato pagamento della fattura n. AE009920084 e pertanto alcuna responsabilità potrà essere imputata a Vodafone".* Sul punto il gestore ha rilevato che *"l'assenza della prova dei fatti e delle circostanze poste a fondamento dell'istanza, dai quali emergerebbe l'inadempimento di Vodafone, induce a ritenere infondata in fatto ed in diritto oltre che non è sufficientemente provata la domanda dell'istante nel confronti di Vodafone".*

In data 20 maggio 2016 l'operatore Vodafone ha fatto pervenire, oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento, una memoria difensiva integrativa e, in quanto tale, irricevibile.

3. La replica dell'istante.

In data 25 maggio 2016 l'istante, per il tramite del Sig. XXX, ha fatto pervenire una nota di difensiva integrativa, con documentazione allegata, oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento, e, in quanto tale, irricevibile.

4. La richiesta istruttoria integrativa all'operatore Telecom Italia (Wholesale).

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 S.p.A. (Wholesale) di indicare i passaggi tra operatori intervenuti nel periodo marzo 2014 - maggio 2015 sulle numerazioni 0587 672XXX e 0587 670XXX intestate a XXX, allegando le schermate "Pitagora" e/o schermate estratte dal sistema di *customer relationship management* ("CRM"), il relativo tracciato record in formato .xml di tutte le fasi delle migrazioni e/o altra documentazione utile.

Nei termini concessi Telecom Italia S.p.A. (Wholesale) ha rappresentato che le utenze:

Tutto ciò premesso, nel merito:

"per il DN 0587 670719 non ci sono ordini di portabilità in nessuno dei seguenti sistemi: PITAGORA CRM 3.0

CRM 2.0-ADSL

Si fa notare che commercialmente è un aggiuntivo del numero principale 0587 672XXX.

Per il DN 0587 672000, (anagrafica XXX) la situazione, per il periodo richiesto o le indicazioni avute, è la seguente:

In PITAGORA ci sono vecchi ordini (fino al 2008); a causa della dismissione della parte grafica del sistema PITAGORA, siamo in grado di fornire a fronte di specifica richiesta solo informazioni di tipo testuale.

In CRM 3.0

Ordine di ATTIVAZIONE NORMALE Numerazione Portata in SCARTATO olo VODAFONE ITALIA

data_ricezione_ordine 26/06/2014

data_attesa_consegna 08/07/2014

Ordine di ATTIVAZIONE NORMALE Numerazione Portata in SCARTATO olo VODAFONE ITALIA

data_ricezione_ordine 16/07/2014

data_attesa_consegna 28/07/2014

Ordine di ATTIVAZIONE NORMALE Numerazione Portata in CHIUSO olo VODAFONE ITALIA

data_ricezione_ordine 29/07/2014

data_attesa_consegna 08/08/2014 Rimodulata al 27/08/2014

data_espletamento 27/08/2014

In CRM 2.0-ADSL non ci sono ordini.

In allegato le schermate; in allegato altresì i files in formato .xml delle fasi delle migrazioni”.

5. 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.

*In primis, in base ad una valutazione formale dell'istanza, si rileva che, nell'apposito spazio del formulano “GUI4” (richiesta di definizione della controversia) dedicato alla segnalazione del/i numero/i di utenza interessato/i dalla controversia è indicata la numerazione “0587 670XXX e associati, fissi e mobili”, così come nello speculare spazio del formulano “UG” (richiesta di tentativo di conciliazione). Nell'istanza si fa riferimento genericamente a complessive cinque utenze fisse, ma le uniche che compaiono esplicitamente in atti sono la n. 0587 670XXX e la n. 0587 672XXX. La presente disamina non potrà altro che intendersi riferita a dette utenze, atteso che risultano le uniche realmente citate. *Ad abundantiam* è da notare che la società istante, nel fare riferimento ai negozi della propria rete, senza distinguere con precisione né i numeri interessati, né i disservizi occorsi su tali sedi, fa riferimento a quello situato nel comune di Monsano in provincia di Ancona la cui corrispondente utenza non potrebbe essere, comunque, oggetto del presente procedimento, atteso che il Corecom territorialmente competente è quello della Regione Marche.*

Sempre in via preliminare, deve rilevarsi la genericità della domanda *sub i)* con la quale la società istante chiede lo “storno di qualsiasi somma vantata dalla controparte” omettendo di “circoscrivere il lasso temporale di riferimento e senza allegare alcuna documentazione che comprovi la richiesta, non consentendo, quindi, a questa Autorità la verifica di quanto contestato, non avendo allegato i fatti posti a fondamento della propria pretesa. L'utente, in tale sede, avrebbe dovuto depositare le fatture contestate, precisando le singole voci per le quali richiedeva il rimborso, spettando all'operatore, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, dimostrare la regolarità della fatturazione e del traffico addebitato. Invece, in mancanza di documentazione a sostegno delle proprie richieste, l'istanza risulta, sul punto, estremamente generica non consentendo di procedere ad alcuna verifica” (*ex multis* Delibera Agcom n. 68/16/CIR).

Infine, con riferimento alla domanda della società istante di cui al punto *sub ii)* volta a richiedere *“il rimborso almeno del 50% della fattura n. AE09920084 del 22/07/2014”* si osserva che la domanda è generica, atteso che non vengono indicate né le voci contestate, né le motivazioni per le quali si riterrebbe non dovuto il 50% dell'importo di detta fattura; tuttavia, secondo quanto disposto dall'Autorità in un'ottica di tutela dei contraenti più deboli e di efficienza e ragionevolezza dell'azione (cfr. Linee Guida Agcom, 111.1.2 e 111.1.3), il contenuto delle singole richieste avanzate dall'istante non verrà interpretato in maniera letterale, ma secondo il loro significato più logico e pertinente rispetto alla questione da esaminare in considerazione del fatto che - ex art. 19 del Regolamento indennizzi - la pronuncia di definizione è in ogni caso a contenuto vincolato e prevede esclusivamente la possibilità di condannare l'operatore al rimborso o storno di somme non dovute e alla liquidazione d'indennizzi; pertanto detta domanda verrà interpretata secondo quanto indicato nel reclamo del 14 agosto 2014, dove la fattura veniva contestata in ragione di addebiti eccedenti da quanto concordato in sede contrattuale e per costi relativi a utenze non ancora attive.

Nel merito:

Sulla fatturazione non conforme a quanto concordato in sede contrattuale.

La società istante ha contestato la fatturazione d'importi eccedenti a quanto concordato in sede contrattuale, laddove l'operatore ha osservato che, *“con riferimento alla contestazione relativa a costi maggiori rispetto a quelli prospettati dall'agente, va rilevato che la società istante si limita ad una mera contestazione senza però specificare quali sarebbero i costi effettivamente dovuti”*.

La doglianza della società istante non è meritevole di accoglimento, attesa la genericità della contestazione sulle fatture ricevute contenenti importi asseritamente giudicati difforni da quanto concordato con l'agente nell'offerta proposta (*ex multis* Delibera Agcom n. 161/16/CIR). Si rileva, infatti, che la parte istante omette la puntuale contestazione delle voci asseritamente non dovute nelle fatture emesse dall'operatore sulla base dell'offerta ricevuta, fatture che, peraltro, non risultano allegate all'istanza.

Sul punto deve, inoltre, rappresentarsi che non può considerarsi probante il prospetto riepilogativo dei costi previsti allegato in atti; tale documentazione, oltre a non essere sottoscritta dall'agente incaricato dall'operatore telefonico, non ha le caratteristiche necessarie affinché possa considerarsi un'offerta commerciale non figurando neppure il destinatario dell'offerta.

Sull'irregolare e discontinua erogazione del servizio voce.

La società istante lamenta, un'irregolare fornitura del servizio voce nella sede centrale situata a Terricciola, a causa del frequente verificarsi della caduta della linea durante le conversazioni telefoniche e disfunzioni del centralino (se un interno è occupato dà il segnale di libero), laddove l'operatore ha declinato ogni responsabilità evidenziando che *“la società istante non fornisce alcuna prova in ordine ai disagi lamentati”*.

La doglianza dell'istante non è fondata, atteso che, agli atti del procedimento, non risulta alcun riferimento chiaro a quale sia la numerazione oggetto del disservizio lamentato, né risultano allegati reclami puntuali in merito. Né si comprende l'assenza di alcuna contestazione specifica e puntuale relativa al malfunzionamento della linea oggetto del disservizio. A tal proposito, la delibera AGCOM n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che *“[n]on è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora*

l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione" (si vedano, *ex multis*, le Delibere Agcom nn. 20/17/CONS, 127/16/CIR, 100/12/CIR, 113/12/CIR ed altre).

Sulla lentezza del servizio ADSL.

La parte istante lamenta la lentezza della linea ADSL laddove l'operatore nelle memorie autorizzate ha dichiarato che, in generale, che *"la società istante non fornisce alcuna prova in ordine ai disagi lamentati"*.

La richiesta dell'istanza non è fondata e meritevole di accoglimento per le ragioni che seguono.

In ordine alla problematica della velocità del collegamento alla rete, si deve evidenziare che, alla luce del quadro regolamentare tracciato dalla delibera Agcom n. 244/08/CSP, sussiste l'obbligo del fornitore di specificare la velocità minima del servizio dati, risultante dalle misurazioni effettuate. In altri termini, gli operatori devono rendere nota la velocità minima reale di accesso alla rete con il collegamento ADSL. Sul punto, si deve precisare che l'obbligo previsto dall'articolo 7, comma 3, della delibera citata a carico degli operatori di fornire la corretta indicazione della velocità di trasmissione dati e specificatamente la banda minima in *downloading* soddisfa esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d'acquisto consapevole da parte degli utenti. L'adempimento da parte degli operatori dell'obbligo di garantire la banda minima in *downloading*, di cui all'articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CONS, è verificabile solo con l'adozione del sistema Ne.Me.Sys che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all'utente finale.

In ordine alla lamentata lentezza di navigazione, l'utente non ha fornito, in questa sede, nessun estratto del sistema Ne.Me.Sys comprovanti la predetta problematica e, pertanto, non può essere riconosciuto alcun indennizzo in merito alla lamentata lentezza del servizio ADSL riscontrata fin dall'attivazione.

Ad abundantiam, sul punto, giova, comunque, ricordare che, nel caso di lentezza del servizio, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della delibera Agcom n. 244/08/CONS, *"qualora il cliente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro 30 giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata"*.

In tal caso la società istante avrebbe avuto la possibilità di recedere senza alcun costo, nel rispetto dell'articolo 8, comma 6, sopra citato, ma non anche il diritto di ottenere il rimborso dei canoni corrisposti né la liquidazione di alcun indennizzo, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'erogazione del servizio ADSL, sia pure non rispondente agli standard di qualità convenuti contrattualmente (*ex multis* Delibera Agcom n. 155/16/CONS e n. 77/17/CONS).

Sull'omessa attivazione dell'utenza nel corso della procedura di cambio operatore.

La società istante ha lamentato la mancata migrazione dell'utenza n. 0587 670XXX, procedura che non è mai stata avviata dall'operatore, nonostante il contratto sottoscritto e l'invio delle "SIM Card" corrispondenti. Di contro l'operatore ha dedotto genericamente che non può essere provato

l'inadempimento stante *“l'assenza della prova dei fatti e delle circostanze poste a fondamento dell'istanza”*.

La doglianza della società istante è meritevole di accoglimento nei limiti di seguito esposti.

Al riguardo, deve *in primis* rilevarsi che trattasi, nella specie, di omessa attivazione dell'utenza *de qua* nel corso della procedura di cambio operatore e non di omessa portabilità. 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 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.

Nel caso di specie l'operatore Vodafone non ha dedotto alcunché e non ha provato di aver trasmesso la richiesta di passaggio dell'utenza n. 0587 670XXX all'operatore *donating*; parimenti non ha dato prova di aver informato l'utente circa l'impossibilità di attivazione del servizio. Sul punto occorre evidenziare che sebbene, nel reclamo del 12 settembre 2014, la società istante abbia contestato la mancata attivazione della numerazione *de qua* chiedendone l'attivazione, non risultano agli atti comunicazioni da parte dell'operatore Vodafone in merito agli impedimenti subentrati alla richiesta di portabilità del numero n. 0587 670XXX. Inoltre, ad un approfondimento istruttorio, a seguito di richiesta istruttoria a Telecom Italia XXX (Wholesale), è emerso che, per il n. 0587 670XXX,

non risultano ordini di portabilità in nessuno dei seguenti sistemi: PITAGORA, CRM 3.0, CRM 2.0-ADSL”.

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 l'art. 3, comma 3, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11 /CONS che prevede, nel caso di procedure per il cambio di operatore, la riduzione ad un quinto dell'indennizzo pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardata/mancata attivazione del servizio. Nel caso di specie, il predetto parametro deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall'articolo 12, comma 2, della sopra citata Delibera, attesa la natura *business* dell'utenza telefona interessata dal disservizio.

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 28 maggio 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 28 marzo 2014, data di sottoscrizione del contratto) ed il *dies ad quem* nella data del 5 aprile 2016 (data corrispondente alla presentazione dell'istanza di definizione). Pertanto l'indennizzo da riconoscere all'istante è pari all'importo di euro 2.037,00 (euro 3,00 *pro die* per n. 679 giorni di mancata attivazione del servizio).

Inoltre, a fronte della mancata attivazione dei servizi da parte di Vodafone, non può ritenersi fondata ogni eventuale la pretesa creditoria vantata dalla società stessa in riferimento all'utenza *de qua*. L'istante ha quindi diritto allo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto eventualmente fatturato in relazione all'utenza n. 0587 670XXX, oltre al ritiro, a cura e spese dell'operatore della pratica di recupero dei crediti eventualmente aperta per l'insoluto.

Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante deduce la mancata risposta al reclamo indirizzato a Vodafone in data 14 agosto 2014 a mezzo PEC.

La doglianza della società istante è meritevole di accoglimento, atteso che, agli atti, non risultano risposte in merito al citato reclamo.

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*”.

DELIBERAZIONE
n. 14 del 6 MARZO 2018

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 14 agosto 2014, si determina il *dies a quo* nella data del 28 settembre 2014 ed il *dies ad quem* nel 15 febbraio 2016, 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.

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 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, 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 2018;

D E L I B E R A

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 5 aprile 2016 dalla società XXX nei confronti dell'operatore Vodafone Italia XXX che detto operatore provveda:

1) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario:

- a) di euro 2.037,00 a titolo di indennizzo per l'omessa attivazione nel corso di procedura di cambio operatore dell'utenza n. 0587 670XXX;
- b) di euro 300,00 a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
- c) di euro 100,00 per spese di procedura;

2) alla regolarizzazione della posizione contabile - amministrativa, oltre al ritiro, a cura e spese dell'operatore della pratica di recupero dei crediti eventualmente aperta per l'insoluto, mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto eventualmente fatturato in relazione all'utenza n. 0587 670XXX.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lettere a) e b) e 2) 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.

DELIBERAZIONE
n. 14 del 6 MARZO 2018

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
Enzo Brogi