Verbale n. 27

Adunanza del 9 dicembre 2014

L'anno duemilaquattordici, il giorno nove del mese di dicembre, in Torino, alle ore 11.00, presso la sede del Corecom, via Lascaris 10, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Bruno GERACI, presidente, Ezio ERCOLE, componente, e con l'assistenza della signora Maria Grazia Ferro nella funzione di Segretario verbalizzante.

Delibera n. 50– 2014

Oggetto: Definizione della controversia GU14 XXX / VODAFONE OMNITEL XXX (già Vodafone Omnitel XXX

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*;

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*;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

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, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481;*

VISTA l'istanza presentata in data 7.01.2014, con cui XXX, in persona del suo legale rappresentante, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con VODAFONE OMNITE XXX (in seguito, VODAFONE) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota del 20.01.2014 con cui il Corecom, ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTA la nota del 12.05.2014 con la quale le parti sono state convocate per l'udienza di discussione del 28.05.2014;

UDITE le parti nella predetta udienza, nella quale le medesime si riportavano integralmente alle proprie difese;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario dott. Ezio Ercole;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia.

L'istante, nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- Che nel mese di marzo 2012 l'utente siglava contratto con Vodafone per l'attivazione, nell'Aprile 2012, di n. 2 workstation e cinque numeri di ram aziendale mobile, i quali presentavano da subito malfunzionamenti, nonostante l'intervento di numerosi tecnici;

- che nel mese di Novembre 2012, causa trasferimento della società, l'utente disdettava il contratto preesistente e ne sottoscriveva uno nuovo con lo stesso operatore;

- che in data 19 dicembre 2012 inviava reclamo a Vodafone;

- che a partire dal mese di novembre 2012 e fino a metà gennaio 2013 l'utente subiva l'interruzione/malfunzionamento della linea telefonica con conseguenti danni di circa € 500,00- 1.000,00 al giorno per perdita di occasioni di lavoro (assistenza tecnica e impianti di riscaldamento);

- che l'utente si vedeva addebitare ingiustamente le spese dei numeri interni del centralino non utilizzati in quanto non funzionanti;

- che in data 29 marzo 2013 avveniva il passaggio a Telecom ostacolato da Vodafone.

- Che nell'agosto 2013 veniva inibito, da parte di Vodafone, il funzionamento hardware dei quattro telefoni mobili dati in dotazione;

- A corredo della propria istanza, l'istante deposita note di corrispondenza a cura di società con le quali intrattiene rapporti commerciali, che danno atto delle difficoltà riscontrate durante il mese di novembre 2012 a comunicare in modo tempestivo con la Società ricorrente.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede :

i. Il rimborso totale delle fatture pagate;

ii. lo storno totale delle fatture non pagate e non dovute

iii. Indennizzo per innumerevoli e gravissimi disagi

Nulla, invece, è stato rappresentato dall'operatore, non avendo lo stesso prodotto memorie difensive.

Il Corecom provvedeva pertanto ad acquisire, ai fini istruttori, ai sensi dell'art. 18, comma 2) dell'Allegato A alla Delibera 173/07/CONS, le fatture scadenti il 5.03.2013 e 2/07/2013 inviate via posta elettronica nel corso dell'udienza del 28/05/2013.

2. Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame

A) Sul rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

B) Nel merito.

Nel merito le domande dell'istante risultano parzialmente accoglibili nei limiti e per i motivi che seguono:

Dall'esame dell'istanza presentata dalla Società in oggetto e dall'istruttoria condotta emerge che la controversia in esame può essere ricondotta sostanzialmente ai seguenti ordini di contestazioni: 1) malfunzionamento /interruzione degli apparati e dei servizi di telefonia mobile; 2) fatturazione non giustificata.

B.1. Malfunzionamento/ interruzione apparati e servizi di telefonia mobile

Sul punto si osserva che l'istante ha lamentato malfunzionamenti a partire dalla data di attivazione del contratto, in quanto una delle due workstation ricevute, che avrebbe dovuto servire la sede periferica sita nella frazione di XXX, non avrebbe mai funzionato, in quanto non riceveva alcun segnale.

Inoltre, con riferimento al periodo successivo, e in seguito alla stipulazione di un nuovo contratto con Vodafone, a partire da novembre 2013, la situazione sarebbe ulteriormente peggiorata, in quanto l'istante ha rappresentato nel formulario Gu14 di aver subito l'interruzione dalla linea telefonica fino a metà gennaio 2014.

Tuttavia questa ultima circostanza è parzialmente inficiata dal tenore letterale della nota di reclamo del 19.12.2013, laddove l'istante, pur lamentando disagi e difficoltà, espressamente rappresenta di non avere intenzione di disdire un contratto "*in quanto costituisce l'unico canale di collegamento che la mia azienda ha con l'esterno"*, il che lascia supporre che, se pur con parziale soddisfazione da parte dell'utente, il servizio veniva comunque erogato.

Tale circostanza è ulteriormente confutata dall'esame della fatturazione emessa nel periodo contestato, in seguito al quale è emerso che tutte le fatture depositate, ivi comprese quelle relative al periodo novembre-gennaio 2014, con particolare riferimento alla fattura con scadenza 2.01.2013, recante Traffico per €. 143,22 e alla fattura n. AD02314199 del 13.02.2013, relativa al periodo 10.12.2012/9.02.2013, riportano voci di traffico relative all'utenza mobile, per un totale complessivo, in quest'ultima fattispecie, di 1862 chiamate, 341 messaggi oltre a traffico dati rete mobile.

In più vi è da rilevare che tutte le fatture contestate, ivi comprese quelle non pagate, riportano voci relative a "Servizi voce e connettività rete fissa", che non costituiscono oggetto del presente contenzioso.

Va d'altro canto rammentato che alla luce dell'orientamento espresso dalle Sezione Unite della Suprema Corte (sentenza n. 13533/01) secondo il quale *"in tema di prova dell'inadempimento di una 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 per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento",* AGCOM ha più volte statuito nel senso che, in caso di contestazione, incombe sull'operatore l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio.

Orbene, nel caso di specie, la Società Vodafone ha depositato, in seguito ad attività istruttoria a cura del Corecom, fatturazione tale da escludere la fattispecie lamentata relativa alla interruzione del servizio, ma non ha fornito alcuna motivazione tecnico-giuridica relativamente al lamentato malfunzionamento del servizio telefonico mobile.

E' opportuno richiamare innanzitutto il principio fondamentale in materia di qualità dei servizi di telecomunicazioni, stabilito dalla Delibera AGCOM 179/03/CSP, Allegato A, art. 3, comma 4) che pone in capo agli operatori l'obbligo di fornire il servizio "*in modo regolare, continuo e senza interruzioni".*

In tale circostanza l'operatore VODAFONE, per escludere la propria responsabilità, avrebbe dovuto dimostrare che i fatti oggetti di doglianza fossero stati determinati da circostanze a lui non imputabili e avrebbe dovuto dimostrare inoltre di essersi diligentemente attivato per adempiere esattamente, avendo in caso contrario l'utente diritto ad un indennizzo proporzionato al disservizio subito.

Pertanto, in parziale assenza di prova contraria e atteso che dagli atti del procedimento risulta che l'erogazione dei servizi sarebbe avvenuta in maniera discontinua (come tra l'altro attestato dalle note inviate dallo Studio XXX e da XXX, Impresa di Costruzioni Edili), si ritiene ragionevole ravvisare nel caso di specie l'ipotesi di indennizzo per malfunzionamento del servizio, che implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, da computarsi in base al parametro previsto di € 2,50 *pro die* ai sensi dell'art. 5, comma 2) Delibera AGCOM 73/11/CONS " *Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio che non comporti la completa interruzione del servizio o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a € 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento",* indennizzo moltiplicato in misura pari al doppio *pro die,* in forza del combinato disposto di cui all'art. 12, comma 2) Delibera 73/11/CONS:

Poiché il ricorrente ha inviato reclamo in data 19.12.2012 e risultando dalla Carta dei servizi Vodafone che il tempo di riparazione dei malfunzionamenti, decorrente dalla segnalazione da parte del cliente e l'effettiva eliminazione, debba essere pari a quattro giorni, si ritiene che l'indennizzo vada calcolato con riferimento al periodo temporale dal 24/12/2012 al 15/01/2014 (data in cui l'utente ha segnalato la cessazione del disservizio) per un totale di 22 giorni e abbia interessato cinque numeri di telefonia mobile oltre alla linea dati internet, per un totale di € 660,00 (€. 2,50 X2X22X6).

Posto tuttavia che parte istante ha dichiarato nell'istanza introduttiva del procedimento, di avere un insoluto nei confronti del gestore, che ammonterebbe a circa €. 2.900,00 il suddetto importo, così come sopra calcolato, dovrà essere compensato con l'insoluto del cliente.

Non sussistono per converso gli estremi per la liquidazione dell'indennizzo a carico dell'operatore convenuto con riferimento al mancato funzionamento di una delle due workstation, in quanto, per stessa ammissione dell'istante, tale disservizio risulterebbe riconducibile all'assenza di segnale radio, fattispecie quest'ultima imputabile all'operatore proprietario di rete (v. Delibera AGCOM 68/11/CIR).

Infine con riferimento alle doglianze relative all'ingiustificato addebito di spese dei numeri interni del centralino, al passaggio a Telecom che sarebbe stato ostacolato da Vodafone e, infine al mancato funzionamento, nell'agosto 2013, dei quattro telefoni mobili dati in dotazione, essendo tali circostanze genericamente dedotte e non meglio circostanziate, non si ritengono accoglibili le relative richieste avanzate dalla Società istante.

B.2 Fatturazione non giustificata

Non può infine essere accolta la richiesta di rimborso totale delle fatture pagate e la richiesta di storno integrale di tutte quelle non pagate, ad eccezione della fattura n. AD08609912 con scadenza 2/07/2013, di cui si dirà oltre, non essendosi verificata una sospensione totale dei servizi di telefonia mobile e internet per l'intero periodo temporale oggetto di fatturazione, atteso che in relazione al periodo di discontinua e/o irregolare erogazione dei servizi l'utente ha diritto ad un equo indennizzo nei termini sopra precisati. (v. in tal senso Delibera n. 69/2013 Corecom Lombardia) Inoltre, nel caso di specie è emerso che tutta la fatturazione relativa alla Società istante reca voci di spesa attestanti servizi di telefonia fissa che non costituiscono oggetto dell'odierno contenzioso.

Invece, con riferimento alla fattura n. AD08609912 con scadenza 2/07/2013, relativa al periodo 10.04.2013-9.05.2013, e pertanto successiva al passaggio delle linee in Telecom,

avvenuto, secondo quanto riferito dall'istante, durante i primi giorni di aprile 2013, si ritiene che vadano stornate le voci relative ai canoni per i servizi voce e dati rete mobile.

C) Sulle spese del procedimento.

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è prevista dall'art. 19, comma 6 del Regolamento.

Tenuto conto del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti nel corso dei procedimenti di conciliazione e definizione, come previsto dall'art. 19, comma 6, sopracitato, si ritiene equo compensare integralmente le spese.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati:

in parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 7.01.2014 da XXX, in persona del suo legale rappresentante, corrente in XXX, per i motivi sopra indicati, l'operatore VODAFONE in persona del legale rappresentante pro-tempore, è tenuto a:

Considerare come dovuta dall'istante la minor somma conseguente alla compensazione tra gli importi che il medesimo deve corrispondere all'operatore e la somma di € 660,00 liquidata in favore di XXX a titolo di indennizzo, come sopra specificato. Tale importo, al momento della compensazione, dovrà essere computato considerando anche gli interessi legali maturati fino alla definizione del procedimento.

Stornare parzialmente la fattura n. AD08609912 con scadenza 2/07/2013 con riferimento alle voci relative ai canoni per i servizi voce e dati rete mobile;

Con compensazione integrale delle spese.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'at. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento 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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

Il Presidente
Bruno Geraci

Il Commissario relatore
Ezio Ercole