

DELIBERA DL/047/17/CRL/UD del 11 aprile 2017

R. SANGIORGIO / VODAFONE ITALIA XXX

(LAZIO/D/95/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 11 aprile 2017;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

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 del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”, di seguito “Regolamento”;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”;

VISTA l’istanza dell’utente R. SANGIORGIO presentata in data 4.2.2016 nei confronti dell’operatore VODAFONE ITALIA XXX;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’utente.

L’utente, all’esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione discusso all’udienza del 2.2.2016, ha introdotto il presente contenzioso, rappresentando di avere subito la completa interruzione del servizio di telefonia fissa dal 10.12.2015 al 18.12.2015, data di ripristino a seguito di migrazione verso altro operatore. Tale interruzione aveva causato notevoli danni economici all’attività di pizzeria cui l’utenza era asservita. L’utente depositava copia del reclamo del 10.12.2015 e delle risposte dell’operatore in data 11.12.2015 e 14.12.2015, nonché copia di una diffida a Vodafone datata 16.12.2015.

L'utente chiedeva pertanto la condanna di Vodafone agli indennizzi per la mancata risposta al reclamo per euro 500,00; per la interruzione del servizio per euro 2.000,00; oltre al rimborso delle spese di procedura per euro 510,00 (di cui euro 10,00 per spese sostenute).

2. La posizione di Vodafone.

Con memoria difensiva tempestivamente depositata Vodafone eccepiva l'inammissibilità di ogni domanda risarcitoria; nel merito, deduceva che alcuna sospensione del servizio era mai intervenuta, e che la diffida dell'utente del 16.12.2015 allegata alla memoria difensiva era priva di prova della ricezione da parte di Vodafone.

L'operatore concludeva pertanto per l'inammissibilità ovvero per il rigetto dell'istanza.

3. Motivi della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile.

L'utente ha dedotto di avere subito un danno patrimoniale in conseguenza della interruzione del servizio, ma ha poi correttamente chiesto (memoria difensiva) la condanna di Vodafone al pagamento degli indennizzi.

Sotto altro profilo, si osserva che è ormai giurisprudenza costante dell'AgCom nonché di questo e di altri Corecom il principio secondo cui *"Se nell'istanza è formulata esclusivamente una richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, essa può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo, a prescindere dal nomen juris indicato dalla parte (cfr. delibera Agcom n. 529/09/CONS)"* (Corecom Calabria Delibera n. 12/11; conformi: Corecom Lazio Delibera n. 20/12; Corecom Lazio Delibera n. 26/12).

L'eccezione di inammissibilità dell'istanza sollevata da Vodafone deve pertanto essere rigettata.

3.1 Sulla interruzione del servizio.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), inoltre, gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

E' dunque l'operatore che deve fornire la prova di avere fornito il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali e, a fronte della contestazione di inadempimento sollevata dall'utente, a dover fornire la prova di avere correttamente adempiuto il contratto ovvero che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, o da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nel caso che ci occupa, a fronte del documentato reclamo dell'utente del 10.12.2015 – cui Vodafone rispondeva in pari data di avere preso in carico la segnalazione – la stessa Vodafone il 14.12.2015 inviava all'utente un sms con cui lo informava di avere risolto la segnalazione tecnica e che, nel caso avesse avuto ancora bisogno di aiuto, poteva rispondere all'sms scrivendo "tecnico" e il gestore lo avrebbe ricontattato.

Non consta che l'utente abbia ulteriormente reclamato il disservizio subito, né che abbia inviato a Vodafone la diffida ad adempiere datata 16.12.2015 e allegata alla memoria difensiva priva di ricevuta di ricezione da parte del gestore, sicchè deve ritenersi che il disservizio sia stato risolto in data 14.12.2015.

La Carta del Cliente di Vodafone, reperibile sul sito internet del gestore, prevede che i malfunzionamenti siano riparati *"Entro il quarto giorno lavorativo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività"*: a fronte della segnalazione di guasto del 10.12.2015, Vodafone ha ripristinato il servizio il 14.12.2015, dunque entro il quarto giorno lavorativo successivo e senza ritardo.

La domanda dell'utente di pagamento di un indennizzo per la interruzione del servizio deve pertanto essere rigettata.

3.2. Sulla mancata risposta ai reclami.

L'istante lamenta la mancata risposta al reclamo del 10.12.2015.

Rileva, in proposito, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve 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.

Ed invero, nei casi di rigetto la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita in forma scritta, per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Orbene, il reclamo dell'utente è stato non solo riscontrato (il 11.12.2015 ed il 14.12.2015), ma risulta altresì accolto per comportamento concludente, mediante il ripristino del malfunzionamento segnalato entro il termine utile per fornire la risposta, sicchè alcuna risposta scritta era dovuta all'utente.

La domanda di pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo deve pertanto essere rigettata.

4. 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 previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, tenuto conto dell'integrale rigetto delle domande proposte dall'utente, si ritiene congruo ed equo compensare integralmente le spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Rigetta l'istanza del sig. R. SANGIORGIO nei confronti della società VODAFONE ITALIA XXX, con integrale compensazione delle spese del procedimento di definizione e di quello di conciliazione.
2. Il presente atto 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 sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 11/04/2017

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto