

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx/Telecom Italia xxx/
Vodafone Italia xxx**

Presenti:

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

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il
Corecom incaricato della redazione del presente atto*

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";

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 2000, 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 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. 215 del giorno 14 giugno 2016, con cui la società Thetis 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 Telecom Italia xxx (di seguito, per brevità, Telecom Italia) e 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 di un contratto *business* con l'operatore Vodafone, lamenta la fornitura discontinua dei servizi di fonia e ADSL sulle utenze n. 0585 790xxx e n. 0585 790xxx.

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

- dall'aprile 2015, constatava che i servizi voce e ADSL attivi con Vodafone non funzionavano correttamente, subendo "*costanti e giornalieri blocchi*" che rendevano l'azienda irreperibile;

- per la risoluzione della problematica si rivolgeva all'agente di zona (con segnalazioni a partire dal 24 aprile 2015) e apriva anche numerosi *ticket* presso l'operatore Vodafone, fra cui la segnalazione n. TTM000005382934 del 16 giugno 2015, la n. TTM000005443634 del 30 giugno 2015; la n. TTM000005481967 del 9 luglio 2015, la n. TTM000005539589 del 23 luglio 2015; la n. TTM000005602074 del 7 agosto 2015 e la n. TTM000005849775 del 7 ottobre 2015;

- in data 22 giugno 2015, inviava un reclamo a mezzo fax al Servizio Clienti Vodafone, spedito anche per raccomandata, con il quale chiedeva un risarcimento per i disagi subiti a causa dell'erogazione discontinua dei servizi;

- inoltre contestava all'operatore "*la mancata applicazione di scontistiche pattuite contrattualmente con il gestore*";

- inviava all'operatore Vodafone, a mezzo raccomandata A/R, una lettera datata 22 agosto 2015 ad oggetto "*Disattivazione del link adsl 2539011*".

In data 16 maggio 2016 la parte istante esperiva nei confronti degli operatori Telecom Italia e Vodafone 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) il "*rimborso economico di € 1.600,00*";

ii) l' "*indennizzo economico di € 3.000,00*".

2. La posizione degli operatori.

La società Vodafone, in data 19 luglio 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, nella quale ha, tra l'altro, evidenziato che:

- l' "*esposizione dei fatti rappresentati da controparte non trovano riscontro nella documentazione in possesso di Vodafone. Più precisamente, l'istante non fornisce alcuna prova in ordine ai disagi lamentati, va rilevato che la società istante si limita ad una mera*

contestazione senza però specificare quali sarebbero i costi effettivamente dovuti. 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. 799612006)";

- *“è opportuno richiamare la disciplina generale della Carta Servizi, conosciuta dall'istante al momento della sottoscrizione del contratto e delle relative condizioni generali per i contratti Vodafone”, secondo cui, “nella quantificazione dell'indennizzo richiesto, parte istante non tiene conto della limitazione convenzionale di responsabilità prevista dalla Carta Servizi Vodafone”.*

La società Telecom Italia, in data 20 luglio 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva *“nella quale ha dedotto che tutte le avverse deduzioni e richieste sono infondate e non provate”*. Ha eccepito, altresì, che *“Telecom è del tutto estranea alla vicenda narrata dalla parte istante ed è completamente inverosimile che l'esponente possa essere ritenuta responsabile di fatti accaduti nel 2015 per la semplice, ma fondamentale, ragione che la società istante non ha linee attive con Telecom da molto tempo, ovvero le linee indicate nel GU14 sono passate ad altro gestore a partire dal 2006 e l'ultima linea con Telecom (ADSL 058513347xxx) risulta cessata nel 2013!”*

L'operatore Telecom Italia ha, inoltre, evidenziato che:

- *“l'esposizione dei fatti svolta ha come referente esclusivo Vodafone, narrando, o meglio lamentando fatti e situazioni che hanno come unico interlocutore questo secondo gestore. Orbene, alla luce di ciò è impossibile per l'esponente svolgere un'adeguata difesa, in quanto Telecom non può difendersi per fatti accaduti diversi anni dopo il termine dei rapporti con xxx, né può intervenire ed essere tenuta ad indennizzare parte istante per eventuali disservizi su linee telefoniche gestite da terzi per le quali non aveva neanche l'opportunità di visionare i retrocartellini guasti”;*
- *“in relazione ad ipotetiche e non provate, problematiche di rete riscontrate da Vodafone, si sottolinea che tale eventuale problematica non potrà formare oggetto di alcuna definizione dinanzi al Corecom ad istanza di parte, essendo queste problematiche di rete relative ai rapporti eventuali tra i gestori telefonici che sono gestite in modalità differenti e non riguardano problematiche contrattuali con i consumatori, i quali dovranno sempre e solamente interfacciarsi con il proprio gestore”.*

In data 29 luglio 2016, la società Vodafone ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, una memoria di replica, con la quale sostanzialmente ribadiva quanto esposto nella propria memoria evidenziando che *“le pretese avanzate dall'istante risultano dunque del tutto infondate stante l'assenza di responsabilità di Vodafone nella vicenda de quo e la mancanza di qualsivoglia prova in ordine ai disagi patiti”*.

3. La replica dell'istante.

In data 26 luglio 2016, la parte istante, per il tramite dell'Avv. xxxx, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, una memoria di replica, con la quale, nel ribadire quanto sostenuto e documentato in istanza, ha osservato *“che tutti i fatti/disservizi sono stati dall'istante minuziosamente provati. In atti sono presenti specifici reclami (non riscontrati dal gestore) ed un report giornaliero dei disservizi arrecati. Il report allegato al formulario GU14, altro non è che un continuo monitoraggio del servizio con (...) [l'] agente della società Greentel (...) ovvero la principale affiliata Vodafone (...). Detto agente, nel suddetto report, riconosceva i disservizi e se ne faceva carico quale*

diretto esponente di Vodafone. In altre parole, dalla documentazione prodotta, si evince con chiarezza la problematica descritta in atti e ne viene data prova. (...) La stessa società istante ha elencato i ticket aperti al fine di risolvere le problematiche; ticket che in questa sede si richiamano nuovamente: TTM000005443634; TTM000005205990; TTM000005163756; TTM000005075628; TT0000002879325; TT0000005602074; TTM00000559589; TTM000005481967; TTM000005382934”.

4. Motivazione della decisione.

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

In via preliminare occorre evidenziare che:

- deve essere accolta la richiesta di estromissione dal procedimento avanzata da Telecom Italia in quanto, non esistendo alcun rapporto contrattuale tra società istante e Telecom Italia, quest'ultimo operatore non può avere alcuna responsabilità nei malfunzionamenti verificatesi sulla “Rete Unica Vodafone” in relazione alle utenze oggetto della presente disamina. Pertanto alcuna pretesa può essere avanzata nei confronti di detto gestore;

- la domande di cui ai punti *sub i*) e *sub ii*), rispettivamente volte ad ottenere il “*rimborso economico di € 1.600,00*” e l’“*indennizzo economico di € 3.000,00*”, in un'ottica di *favor utentis*, anche le istanze inesatte o imprecise, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare, in conformità di quanto statuito con le “*Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*”, approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS). In particolare, anche la richiesta di risarcimento danni, in applicazione di un criterio di ragionevolezza ed efficienza dell'azione, 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 iuris* indicato dalla parte istante.

Pertanto la presente disamina s'incentrerà sulla discontinua erogazione dei servizi di fonia e ADSL (“Rete Unica Vodafone”) e di storno.

Sull'irregolare fornitura del servizio fonia e ADSL

La società istante ha lamentato l'irregolare fornitura del servizio ADSL e di fonia, laddove l'operatore ha evidenziato che l'utente non ha fornito alcuna prova in ordine ai disagi lamentati.

La doglianza della società istante è fondata e sono meritevoli di accoglimento le richieste *sub i*) e *sub ii*).

In primis si richiama:

- il consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui “*il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negozia/e 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". In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che "l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile";

- gli obblighi posti a carico degli operatori, di cui alla delibera AGCOM n. 179/03/CSP, richiamati dalle Carte dei servizi e dalle Condizioni generali di Contratto di ciascun operatore, in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed interrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui. Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio acquistato e l'operatore non risolve la situazione nel rispetto dei termini previsti dal contratto, nonché dalla normativa sugli standard di qualità, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per il periodo di disservizio;
- la *"Carta del Cliente dei Servizi mobili e fissi di Vodafone Omnitel xxx"* che prevede che il *"tempo di riparazione dei malfunzionamenti"* sia risolto *"entro il quarto giorno lavorativo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione"*.

Nel caso di specie, a fronte dei ripetuti malfunzionamenti lamentati dall'utente, la società Vodafone avrebbe dovuto provare di aver fornito in modo regolare e continuo il servizio e/o di avere svolto tutte le attività necessarie a risolvere il disservizio, per escludere la responsabilità per inadempimento. Agli atti del procedimento emergono molteplici segnalazioni inoltrate dalla società istante all'agente di riferimento. Risultano, altresì, segnalazioni trasmesse all'operatore Vodafone, delle quali la prima effettuata in data 16 giugno 2015 con numero identificativo TTM000005382934. A detta segnalazione, seguono altri solleciti per la risoluzione del problema comportante la discontinua erogazione dei servizi voce e ADSL sulle utenze *de quibus*.

Viceversa l'operatore Vodafone, nella propria memoria in atti, non ha dedotto alcunché circa le segnalazioni aperte e gli eventuali interventi messi in atto al fine di risolvere il problema. Pertanto, in assenza di controdeduzioni da parte dell'operatore Vodafone, la ricostruzione della vicenda fornita dall'utente in istanza e ribadita con nota di replica può considerarsi incontestata.

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, è responsabile dei disservizi dedotti in controversia; ne consegue che deve essere riconosciuto alla società istante un indennizzo proporzionato al disagio subito per il periodo di interruzione parziale e i periodi di totale interruzione.

Ai fini del calcolo degli indennizzi per l'irregolare o discontinua erogazione del servizio fonia e ADSL sulle utenze nn. 0585 790xxx e 0585 790xxx, vengono in rilievo gli art. 5, comma 2, e l'art. 12, comma 2, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, attesa la tipologia *business* delle utenze oggetto della controversia.

Per quanto concerne l'intervallo temporale di riferimento per il calcolo dell'indennizzo si prende in esame l'intervallo il periodo 21 giugno 2015 – 22 agosto 2015 (data della disdetta inviata a Vodafone, in assenza della data di effettiva cessazione del disservizio), per un totale di n. 63 giorni di discontinua interruzione del servizio di connettività internet e di fonia sulle utenze nn. 0585 790xxx e 0585 790xxx, detratti i quattro giorni previsti per la riparazione dei guasti dalla Carta dei servizi Vodafone.

Quindi l'indennizzo dovuto è pari ad euro 945,00 (euro 2,50 x 2 *pro die* per 63 giorni complessivi di erogazione discontinua servizio ADSL e del servizio voce su n. 2 utenze).

Di converso, l'utente non ha diritto allo storno/rimborso di quanto fatturato in relazione al servizio di connettività internet nel suddetto periodo, in quanto parte istante ha comunque usufruito del servizio sia pure con discontinuità (*ex plurimis* Delibere Agcom n. 67/15/CIR, Delibera Agcom n. 8/14/CIR).

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.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom, 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 dell'11 ottobre 2018;

DELIBERA

con riferimento all'istanza presentata in data 14 giugno 2016 dalla società xxx nei confronti degli operatori Telecom Italia xxx e Vodafone Italia xxx:

- I. il rigetto dell'istanza *de qua* nei confronti dell'operatore Telecom Italia xxx;
- II. in parziale accoglimento dell'istanza *de qua*, che l'operatore Vodafone Italia xxx provveda:
 - a) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario della somma di euro 945,00 a titolo di indennizzo per la discontinua erogazione dei servizi fonia e ADSL;
 - b) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario della somma di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura;

Le somme così determinate a titolo di indennizzo di cui al precedente punto 2) lett. 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.



DELIBERAZIONE
n. 53 dell'11 ottobre 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