

DELIBERA DL/130/18/CRL/UD del 17 dicembre 2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

C. DI MEO / VODAFONE ITALIA XXX

(LAZIO/D/846/2016)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 17 dicembre 2018;

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";

VISTE le istanze dell'utente C. Di Meo, presentata in data 8.11.2016;

VISTI gli atti dei procedimenti;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, ha introdotto la controversia lamentando la parziale esecuzione del contratto per mancata attivazione di linee previste, la mancata consegna apparati e la mancata attivazione di servizi accessori.

In particolare lamentava quanto segue:

-stipulava il 9.3.2016 un contratto con Vodafone per l'attivazione di 5 linee fisse con utilizzo di centralino e 4 apparati cordless;

- con reclamo del 21.4.2016 doveva tuttavia segnalare che vi era totale assenza di linea telefonica (voce e dati per 24 h) ; erano stati consegnati tre apparati fissi e due cordless al posto

di un solo fisso e 4 cordless come previsto dal contratto; mancavano anche le due sim necessarie al funzionamento dei cordless nonché quella necessaria al funzionamento della Vodafone Station; non erano stati consegnati/attivati i previsti servizi accessori (POS, tablet Samsung, Cloud da 1TB, 10 email di secondo livello, una pec ecc); erano stati addebitati costi in fattura relativi all'acquisto degli apparati che dovevano essere inclusi nell'offerta.

Richiedeva pertanto:

- l'attivazione delle due linee cordless e l'ultimazione dell'installazione;
- attivazione e consegna dei servizi contrattualmente pattuiti;
- indennizzo per mancata attivazione di servizi;
- indennizzo per interruzione del servizio.
- Indennizzo per mancata risposta al reclamo.

2. La posizione dell'operatore Vodafone

Vodafone rappresentava di aver operato correttamente al fine di attivare il contratto, manifestando una assoluta volontà collaborativa nei confronti della cliente in occasione delle due risposte al reclamo inoltrato dalla medesima (21.9.2016 e 25.10.2016) con le quali comunicava di aver proceduto allo sconto del 100% dei canoni sulla connettività con piano Soluzione Ufficio per 4 rinnovi ed indicando il codice di migrazione per effettuare un'eventuale portabilità verso altro operatore. Inoltre aveva proposto la disattivazione senza oneri delle due utenze mobili, lo storno di ogni costo a seguito di migrazione ed un indennizzo di Euro 1000,00. La proposta non era stata accettata.

Dalle fatture depositate tuttavia era evincibile la generazione di traffico sulle utenze de quibus.

4. Motivazione della decisione

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

Non è ammissibile la domanda di indennizzo per l'interruzione dei servizi poiché non sottoposta a tentativo di conciliazione e comunque, rigettabile nel merito in quanto la durata del guasto è inferiore al tempo utile alla sua riparazione così come previsto dalla Carta del Cliente Vodafone.

In particolare l'utente lamenta:

attivazione di sole tre linee fisse su cinque; addebito rateale di due cordless che dovevano essere inclusi nell'offerta; mancata attivazione dei seguenti servizi accessori: 1 pec; 10 caselle di posta elettronica di secondo livello; uno spazio cloud; mancata consegna di un tablet Samsung Galaxy e di un apparato POS.

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. Il 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.

E' evidente che dal suddetto riparto probatorio discenda che l'istante debba provare la fonte negoziale dell'obbligazione di cui richiede l'adempimento, elemento che diventa essenziale quando il contenuto stesso dell'obbligazione assunta dal debitore convenuto, sia l'oggetto della contestazione.

Nel caso di specie infatti, l'utente, lamentando la parziale esecuzione degli obblighi assunti con il contratto, aveva l'onere di provare esaustivamente l'oggetto dello stesso, al fine di supportare i denunciati inadempimenti.

Ciò è avvenuto in maniera parziale, in quanto il contratto depositato (in parte illeggibile), non evidenzia la totalità dei servizi oggetto di contestazione.

Premesso che Vodafone non ha fornito la controprova dell'esatto adempimento, né quella della causa esimente da responsabilità, tuttavia l'accertamento dell'inadempimento non può che riferirsi a ciò che documentalmente emerge dalla PDA del 9.3.2016 e dal raffronto con le fatture depositate in atti.

E così. La fornitura, come da PDA, prevedeva l'attivazione di 5 interni fissi associati alla connettività Vodafone con piano "Soluzione Ufficio", di cui uno attestato su centralino CISCO 303 e gli altri interni; quanto agli apparati, oltre al centralino risultano richiesti 3 cordless (qualificati sul contratto come "Interni mobili" con relative sim associate); risulta pure altra sim con accanto la scritta "backup" che si presume fosse destinata alla funzionalità relativa al salvataggio dei dati sulla Vodafone Station; altri servizi non desumibili dal contratto del 2016 ma risultanti nelle fatture depositate dal gestore, e non contestati dall'utente, sono tre utenze mobili : una con piano Zero Relax associata ad Iphone attiva dal 2014; una dati con piano Internet Ready attiva dal 2013 e un'altra dati con piano Internet Micro associata a Tablet Alcatel attiva dal 2015.

Dall'esame del dettaglio della prima fattura (le cui componenti si ripetono pedissequamente nelle successive), emerge che: alla connettività di Rete Unica 4774183 con Piano Soluzione Ufficio, sono associate due utenze che hanno generato traffico -e perciò attive- associate a due cordless Huawei.

Rispetto alle deduzioni dell'utente (attivazione di 3 linee su 5) può dunque ritenersi corretto affermare che sono state attivate : 3 linee fisse sulle quattro previste e consegnati due cordless su tre.

In mancanza di prova contraria sulla regolare attivazione, spetta perciò all'utente l'indennizzo di cui all'art.3, comma 1 e 12, comma 2, per una linea per il periodo che va dal 4.4.2016 (data di

attivazione risultante in fattura) all'8.11.2016 (data di deposito dell'istanza di definizione) per un importo di Euro 3.270,00.

Non risulta attiva poi, come dedotto dall'utente, la sim necessaria alla funzionalità di backup e presente nel modulo contrattuale, da qualificarsi come servizio accessorio al pari dell'apparato cordless non consegnato. Per tali due servizi accessori si riconosce per lo stesso periodo l'indennizzo ai sensi dell'art.3, comma 4 per l'importo massimo di Euro 100,00.

Di tutti gli altri accessori di cui l'utente lamenta la mancata attivazione, non si rinviene traccia nel contratto e pertanto non è possibile tenerne conto.

Quanto alla domanda di rimborso sulle fatture, deve essere stornato e rimborsato all'utente, il canone bimestrale di Euro 150,00 presente nella prima fattura n. AG08258526 , risultando poi lo stesso interamente stornato su quelle successive.

Inoltre deve pure disporsi il rimborso delle rate contabilizzate sui due apparati Huawei, poiché dal contratto non si desume né il loro costo, né le modalità di pagamento e perciò deve presumersi fossero inclusi nell'offerta. L'operatore è perciò tenuto alla regolarizzazione della posizione contabile dell'utente in tal senso.

Quanto al reclamo del 21.4.2016, sono in atti le risposte del gestore, non contestate dall'utente, del 21.9.2016 e del 25.10.2016, in parziale accoglimento del reclamo e adeguatamente rappresentative della posizione del gestore sulla problematica. La domanda non può pertanto essere accolta.

5. Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.173/07/CONS, del 19 aprile 2007, l'importo di € 200,00 (duecento/00) da porsi a carico di Vodafone attesa la soccombenza.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie l'istanza della Sig.ra C. Di Meo nei confronti di Vodafone Italia XXX.
2. La Vodafone Italia XXX è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di € 200,00 (duecento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - Euro 3.270,00 (tremiladuecentosettanta/00) ai sensi dell'art.3, comma 1 e 12, comma 2 dell'Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS
 - Euro 100,00 (cento/00) ai sensi dell'art.3, comma 4 e 12, comma 2 dell'Allegato A alla Delibera n.73/11/CONS;

3. La Vodafone Italia XXX è inoltre tenuta a regolarizzare la posizione contabile dell'utente mediante storno e rimborso dell'importo di Euro 150,00 a valere sulla fattura n.AG08258526, nonché a stornare e rimborsare i ratei degli apparati Huawei fatturati alla data della presente decisione.

4. La Vodafone Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del D.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

7. 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, 17/12/2018

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto