CORECOM Comitato Regionale per le Comunicazioni VENETO	Presidente Vice Presidente Dirigente	Marco Mazzoni Nicoletti Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli Maurizio Santone

Deliberazione n. 15 del 22 MARZO 2023

OGGETTO: Definizione della controversia [redacted]/ VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU) (GU14/525746/2022)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	**X**	
Fabrizio Comencini		**X**
Stefano Rasulo		**X**
Enrico Beda	**X**	
Edoardo Figoli	**X**	

Preso atto altresì della presenza del Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 7 *"Funzioni del Presidente"*;

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 *"Verbale delle sedute"*;

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Alessandro Bidoli, Responsabile Ufficio Definizioni del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante *"Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)"* ai sensi del quale *"Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999"* (comma 1) e, in particolare, la *"istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati"* (comma 2, lettera z);

Vista la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*" (di seguito denominato *Regolamento*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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*" (di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*) come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

Vista la *"Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni"*, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di [redacted] del 18/05/2022 acquisita con protocollo n. 0160908 del 18/05/2022;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquista agli atti, quanto segue:

1. **La posizione dell'istante**

UTENTE dichiara quanto segue: L'utente è titolare di un contratto business Vodafone per la linea fissa e mobile, per i servizi di linea voce e dati. Dal 25 luglio 2021 rimaneva in assenza totale di linea fissa voce e dati. Sono stati aperti diversi ticket attraverso il servizio clienti che sono stati ripetutamente e incautamente chiusi pur in assenza costante di disservizio. Sono intervenuti anche diversi tecnici a più riprese senza mai risolvere il problema. Pertanto, in data 24.9.2021, venne depositato GU5 a seguito del quale il problema venne risolto in data 29.11.2021. Con memoria di replica depositata in data 29.07.2022, il ricorrente precisa quanto segue: Si contesta quanto asserito nelle memorie illustrative di controparte, in particolare: In merito ai punti 2.1, 2.3 in relazione alla fondatezza delle richieste, si precisa che le medesime sono palesemente riscontrabili, in particolare: - A differenza di quanto falsamente asserito da Vodafone, l'utente ha reclamato i disservizi sofferti con segnalazione n. CS0155731 e n. CS0130922 che venivano sistematicamente chiuse e riaperte su segnalazione. Contestazioni che assolvono all'onere probatorio eccepito da Vodafone e che escludono eventuali condotte colpose in capo all'istante. Si ribadisce che, a fronte dell'interruzione dei servizi del 25/07/2021, l'utenza è stata ripristinata solo 29/11/2021 a seguito di deposito GU5. Sul punto, 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. Nel caso de quo l'operatore non dimostra dio avere erogato i servizi; per tale ragione anche le fatture sottese a tali servizi non erogati andranno integralmente stornate e rimborsate. In merito al punto 2.2, non è dato sapere a quale richiesta di risarcimento danni si riferisca l'operatore, in quanto la predetta non rientra tra le richieste oggetto di istanza. In merito al punto 2.4 l'assenza di insoluti nonostante il costante e prolungato disservizio evidenzia la buona fede dell'istante. Alla luce di quanto suesposto, si confida nell'accoglimento integrale delle richieste avanzate dall'istante, fondate in fatto e in diritto, nonché supportate da elementi probatori, con vittoria delle spese e di compensi relativi alla presente procedura, in considerazione, anche, del mancato spirito conciliativo e alla correttezza contrattuale nei confronti dell'utente.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

i. L'indennizzo per assenza linea voce e dati business dal 25 luglio 2021 al 29 Novembre 2021;
ii. l'indennizzo per mancata risposta ai reclami;
iii. lo storno e il rimborso delle fatture emesse in pendenza del disservizio.

2. **La posizione dell'operatore**

Vodafone evidenzia l’infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nell’erogazione del servizio a favore dell’utente. L’odierna

esponente, difatti, rileva che sui sistemi non sono presenti segnalazioni o ticket tecnici aventi ad oggetto eventuali disservizi o malfunzionamenti. Corre l'obbligo, oltre a ciò, porre nella massima attenzione la circostanza afferente alla carenza di prove a sostegno delle date effettive relative all'inizio ed alla fine dell'asserito periodo di disservizio subito dall'istante. Vodafone, pertanto, contesta fermamente le asserzioni della parte istante poiché conferma di aver compiuto quanto di spettanza in relazione alla erogazione dei servizi domandata avendo mantenuto la linea attiva e correttamente funzionante sui propri sistemi. Né, tanto meno, l'utente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. E', quindi, palese il mancato adempimento da parte ricorrente all'onere probatorio ed all'onere di allegazione sullo stesso gravanti con conseguente violazione del diritto di difesa del gestore. Nel merito, poi, si eccepisce che in base a quanto stabilito dalla Delibera 390/2021/CONS, articolo 20, comma 4, "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Se non diversamente indicato, il termine per ottemperare al provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso." Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso. Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. 3 Vodafone, poi, rileva l'assenza di reclami scritti inoltrati da parte ricorrente. Pertanto, in virtù di quanto statuito dall'art. 14, comma 4, della Delibera 347/18/CONS: "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte." In ultima analisi si eccepisce che la domanda dell'utente deve, comunque, essere rigettata poiché lo stesso non ha evitato, come avrebbe potuto usando l'ordinaria diligenza, il verificarsi del lamentato danno. L'art. 1227 c.c., difatti, statuisce che: "se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza". Secondo l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità, invero, l'ordinaria diligenza sopra citata si specifica nell'attivarsi positivamente secondo le regole della correttezza e della buona fede, ex art. 1175 c.c., con il limite delle attività che non siano gravose oltre misura (Cass. Civ. Sez. I, 12439/91). In relazione, poi, al grado di colpa in cui si attua la negligenza del creditore, deve essere rilevato che le Sezioni Unite della Cassazione affermano come un comportamento omissivo caratterizzato dalla colpa generica sia sufficiente a fondare il concorso di colpa del creditore/danneggiato. L'Agcom, quindi, ha recepito il summenzionato principio, così stabilendo in una recente Delibera: "deve richiamarsi, al riguardo, il principio espresso dalle Linee guida di cui alla delibera n.276/13/CONS secondo cui "per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto" (Del. N. 23/17/CIR). Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente attivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto. Per tutto quanto sin qui esposto Vodafone Italia S.p.a. reitera le eccezioni più sopra indicate, contestando, altresì, le affermazioni dell'utente e, soprattutto, le richieste di indennizzo, storno e rimborso con consequenziale, integrale, rigetto delle domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, per le seguenti motivazioni.

Per quanto riguarda la richiesta sub i) giova evidenziare la cronologia degli avvenimenti: parte istante lamenta l'interruzione del servizio voce e internet in data 28.07.2021, in seguito alla quale il gestore apre il ticket n.

CS0130922, risolto in data 29.07.2021, nel pieno rispetto, quindi, della tempistica normativamente e contrattualmente prevista, senza che tale circostanza, del resto, venga formalmente smentita dal ricorrente.

Lo stesso ticket viene riaperto dal cliente in data 30.07.2021 per poi esser chiuso in data 28.08.2021 In data 09.09.2021 l'utente apre il ticket n.CS0155731 che viene chiuso in data 11.09.201 anche in questo caso della tempistica normativamente e contrattualmente prevista, senza che tale circostanza, del resto, venga formalmente smentita dal ricorrente In data 24.09.2021 l'utente attiva la procedura d'urgenza, tramite la presentazione del Formulario GU5, lamentando, anche in questo caso, l'interruzione del servizio voce e del servizio dati, i quali venivano riattivati soltanto in data 25.11.2021.

Appare utile richiamare, in proposito, 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, ed in particolare l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed ininterrotta dei servizi offerti, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, impegnandosi al ripristino entro termini congrui.

Di conseguenza, allorquando l'utente, in caso di malfunzionamento o interruzione 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.

A ciò si aggiunga il fatto che come oramai stabilito da diverse pronunce Agcom e Corecom (vd. Agcom, delibera 39/18/CIR, delibera 17/18/CIR, Corecom Emilia-Romagna, delibera 384/18), grava sul gestore l'onere di informare l'utente delle iniziative intraprese per far fronte a tutte le ripetute richieste di assistenza tecnica da parte dell'istante, così come quello di informarlo adeguatamente in ordine alle problematiche riscontrate negli (eventuali) interventi effettuati.

Poiché dalla documentazione agli atti prodotta dal gestore non risulta essere stata fornita alcuna prova della non imputabilità del disservizio lamentato dall'utente, in mancanza di prova contraria, il pregiudizio si presume subito e pertanto trova applicazione, nel caso specifico, l'indennizzo di cui all'art. 6, comma 1 ("in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione) del Regolamento indennizzi.

Alla luce della cronologia delle segnalazioni come sopra evidenziate, e considerato che trattasi di utenza affari e quindi il coefficiente economico giornaliero applicabile (€ 6,00/prodie) dev'esser raddoppiato per quanto riguarda il servizio voce e moltiplicato di 1/3 per quanto riguarda il servizio fibra, la quantificazione del periodo di disservizio valutabile a fini della corresponsione del predetto indennizzo, viene come di seguito determinata: 29 giorni - dal 30.07.2021 (riapertura ticket CS0130922) al 28.08.2021 (chiusura ticket CS0130922) per un indennizzo di € 348,00= per la linea voce (€ 6,00/prodie x 2 x 29) e € 232,00 per la fibra (€ 6,00 x 1/3 x 29). Dal 24.09.2021 (presentazione Formulario GU5) al 25.11.2021 (riattivazione dei servizi), per complessivi 62 giorni, per un indennizzo di € 744,00= per la linea voce (€ 6,00/prodie x 2 x 62) e € 496,00= (€ 6,00/prodie x 1/3 x 62) per la linea fibra, per una somma complessiva così risultante pari a € 1.820,00=.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) si ritiene che la stessa non possa essere accolta nella misura in cui, attribuendo sia alle diverse segnalazioni effettuate dal ricorrente nella chat del portale del gestore, a cui come sopra precisato venivano assegnati i cd. ticket trouble (n. CS0130922 e n. CS015573199) e sia al Formulario GU5 del 24.09.2021, piena valenza, ad ogni effetto, di reclami, gli stessi sono stati riscontrati dall'operatore nel pieno rispetto della tempistica contrattualmente prevista nel caso di specie.

Per quanto concerne la richiesta sub iii) si ritiene che la valutazione debba necessariamente circoscriversi all'unica fattura prodotta in atti dal ricorrente, la n. AN14852735 del 20.08.2021, relativa al periodo 16.06.2021 – 15.08.2021.

Dall'esame della stessa si evince che l'unica voce di costo valutabile in questa sede sia quella relativa al onebusiness fisso + mobile (€ 80,15), in quanto l'importo di € 70,00= si riferisce alla sim ricaricabile, mentre l'importo di € 21,96 si riferisce alle rate dei telefoni e dispositivi che, come tali, non sono stati certamente impattati dall'interruzione del servizio come lamentata dal ricorrente.

Considerato che il predetto importo di € 80,15 riguarda il periodo 16.06.2021 – 15.08.2021 (60 giorni) per un importo giornaliero di € 1,33 (€ 80,15 : 30), considerato che in assenza di servizio l'utente dev'esser esonerato dal pagamento del corrispettivo per il servizio non erogato e alla luce del periodo di disservizio come precisato al punto sub i) dal 30.07.2021 al 28.08.21), l'utente ha diritto a vedersi, quindi, rimborsato l'importo di € 22,61= (€ 1,33 x 17 giorni, dal 30.07.2021 al 15.08.2021).

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. Di accogliere parzialmente l'istanza di [redacted] nei confronti di VODAFONE ITALIA S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa. La società VODAFONE ITALIA S.p.A. è tenuta:

a) a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, l'importo di € 1.820,00= a titolo di indennizzo per l'interruzione dei servizi voce e fibra come in premessa specificati;
b) a corrispondere, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, l'importo di € 22,61= a titolo di parziale rimborso della fattura n. AN14852735 del 20.08.2021.

2. 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.

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

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 sul sito *web* dell'Autorità.

Il Dirigente

F.to Dott. Maurizio Santone

Il Presidente

F.to Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

F.to Arianna Barocco