AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 77/2022

[redacted]

(GU14/16526/2018)

Il Corecom Campania

NELLA riunione del Il Corecom Campania del 26/05/2022;

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*";

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 modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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*" e ss.mm.;

VISTA l'istanza di [redacted] del 12/09/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

Relatore del Comitato avv. [redacted]

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Posizione dell'istante: l'istante, intestatario dell'utenza telefonica n. [redacted] contrassegnata dal codice cliente [redacted] sita in [redacted] di cui in atti, a fronte dell'attivazione del contratto del 06/02/2015 con offerta "Super Adsl Family" lamenta l'impossibilità di fruire pienamente dei servizi richiesti. Infatti, fin dall'inizio i servizi voce e dati, forniti in modalità VOIP come norma per Vodafone, non erano interamente funzionanti in quanto soggetti a cadute di linea continue tali da rendere incomprensibili

ed a volte impossibili le comunicazioni ed inutilizzabile la connessione dati. Decine sono le interruzioni visibili nel dettaglio traffico allegato all'istanza, con telefonate durate pochi secondi, mentre non si contano le disconnessioni dal web. Si precisa che secondo quanto riportato da vostro promoter l'offerta prevedeva … "connessione fino a 20 Mb, chiamate senza limiti verso fissi, 1GB di Internet fuori casa, Vodafone Station Revolution con Wi-Fi ultra veloce e stabile al costo di euro 25,00 mese Iva inclusa". I guasti, sebbene tempestivamente segnalati dal titolare del contratto al vostro servizio clienti - con telefonate effettuate a pagamento da altre numerazioni mobili o fisse (… il 190 è gratuito solo da rete Vodafone o da rete fissa Telecom …) oltre che dalla linea fissa - quando funzionante - sono stati risolti in maniera solo provvisoria provocando notevoli disagi. Si precisa che Vodafone non ha mai provveduto a comunicare all'utente le motivazioni tecniche in ordine alla mancata o parziale erogazione dei servizi, né ha fornito all'utente alcuna informativa in modo chiaro, esatto e completo, anche ai sensi dell'art. 4 della delibera n.179/03/CSP, sulle effettive condizioni tecniche di attivazione e di funzionamento che aveva richiesto. Numerosi sono stati i reclami formalizzati tramite call center 190, fin dalla data di attivazione del 6/02/2015. Evidenti sono in particolare nel dettaglio traffico le chiamate del 15/12/2015 - 01/02/2016 - 10/09/2016 - 26/09/2016 ma, l'operatore non ha mai risolto la problematica riscontrata dal cliente. Nonostante l'assenza iniziale dei servizi ed il successivo malfunzionamento degli stessi lo scrivente provvedeva al pagamento delle fatture, fatture che non pervenivano in forma cartacea come invece richiesto dal cliente, e che sono maggiorate rispetto agli importi previsti. Il cliente ha inviato l'ultimo reclamo scritto a mezzo raccomandata A/R il 31/07/2017 (ricevuto il 2 agosto dal gestore), ed ha potuto effettuare traffico regolare fino al mese di agosto quando la linea ha smesso di funzionare nuovamente. A seguito dei guasti il cliente è stato costretto a sottoscrivere contratto con altro gestore ed abbandonare, non volutamente ma per motivi tecnici (impossibilità per quel gestore di migrare la numerazione), la "vecchia" linea [redacted] nativa Vodafone. Pertanto, l'11/01/2018 è stata inviata disdetta all'operatore. Le richieste dell'utente: ogni indennizzo relativamente a: • Il rimborso delle fatture pagate in assenza totale o parziale dei servizi, alla luce anche dell'importo sempre maggiorato rispetto ai 25 euro sottoscritti. • lo storno della posizione debitoria con ritiro della eventuale pratica di recupero crediti. • Indennizzo per i malfunzionamenti dei servizi voce e adsl dalla fine del mese di novembre 2015 fino alla data di effettiva disdetta contrattuale. • L'indennizzo per la perdita – obbligata – della numerazione Vodafone [redacted] • Gli indennizzi per mancata risposta ai reclami a mezzo servizio clienti ed al reclamo inviato a mezzo Raccomandata il 31/07/2017. La replica dell'istante alle memorie difensiva dell'operatore sono le seguenti: parte istante asserisce preliminarmente coincidenza perfetta tra i petitum delle due istanze, precisando che Vodafone aveva l'onere di segnalare le differenze, pena il rigetto dell'eccezione. Nel merito l'istante ha fornito la prova della ricezione del reclamo scritto inviato a mezzo racc.ta A/R in data 31 luglio 2021 e consegnata in data 02 Agosto 2021, allegando la stessa nelle summenzionate memorie di replica. Peraltro il signor [redacted] con l'invio del reclamo a mezzo A/R di luglio-agosto 2017 intendeva reiterare in forma scritta tutti i reclami al servizio clienti 190, evidenti sulle fatture, reclami che sono fondati sui malfunzionamenti parziali (continue cadute di linea) e totali (assenza di traffico)

anch'essi ben evidenti sulle stesse fatture, e pertanto si è allegato nella memoria di replica anche schermate per evidenziare il malfunzionamento e cioè chiamate durate pochi secondi anche al 190, per le cadute di linea. L' istante precisa poi che la storicità della numerazione [redacted] è confermata la storicità determinabile in tre anni (2015-2016-2017), come si evince sempre nelle schermate contenute nelle memorie di repliche de quo. Secondo l'istante l'insoluto di euro 283,18 si riferisce a 4 fatture, una in presenza dei malfunzionamenti contestati con il reclamo del 31 luglio 2017 e chiamate al 190, le restanti in assenza di traffico o dopo la disdetta, pertanto tali fatture vanno stornate senza bisogno di contestazione perché addebitano prestazione non godute. Si ritiene che sempre contrariamente a ciò che ritiene l'operatore l'istanza di conciliazione è avvenuta prima dei termini previsti, dopo 6 mesi il primo reclamo scritto. Sulla mancata risposta al reclamo scritto del 31.07.2017, come anzidetto parte istante ha diritto all' indennizzo previsto in questi casi , in quanto risulta "validato" dalla ricevuta di invio del 31.07.2017 ore 9:35 - avviso di ricevimento del 02.08.2017, precisando altresì infine che nel fattispecie concreta si debbano applicare gli indennizzi ex delibera AGCOM 73/11/CONS (vigente all' epoca dei fatti) e non ex delibera AGCOM 347/18/CONS. Si sono poi reiterate le seguenti richieste :1) il rimborso delle fatture pagate in assenza totale o parziale dei servizi , alla luce anche dell' importo sempre maggiorato rispetto ai 25 euro /mensili sottoscritti ; 2) lo storno della posizione debitoria , con ritiro della pratica di recupero crediti;3) l' indennizzo ai sensi del Regolamento per i malfunzionamenti dei servizi voce e ADSL del 15.11.2015 (data dal prima reclamo al 190) fino alla data di disdetta contrattuale del 15 gennaio 2018. Si chiedono pertanto gli indennizzi per 604 giorni (fino all' 8 agosto 2017), malfunzionamento parziale e 155 giorni di malfunzionamento totale fino all' 11 gennaio 2018; 4) Indennizzo per perdita numerazione di euro 300,00; 5) indennizzo per mancata risposta al reclamo del 31.07.2017 di euro 300,00.

2. La posizione dell'operatore

Posizione dell' operatore : In via preliminare, si eccepisce l' inammissibilità e improcedibilità di eventuali richieste avanzate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle formulate nell'istanza di conciliazione. Eventuali richieste eccedenti la domanda trattata dinanzi al Co.Re.Com. devono essere, invero, considerate improcedibili in quanto per le stesse non risulta assolto l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione. Si chiede, in ogni caso, all'Autorità di verificare la coincidenza di quanto richiesto in questa sede dall'Istante con le pretese oggetto della conciliazione. Passando al merito della controversia e, in particolare, alla richiesta di indennizzo e storno come avanzata nel formulario GU14, se ne eccepisce la totale infondatezza in fatto e diritto per i motivi qui di seguito esposti (si fa notare che, per quanto stabilito dai più basilari principi civilistici, colui che contesta un inadempimento contrattuale deve almeno provare il titolo su cui fonda la sua domanda). In primis, deve rappresentarsi che l'oggetto della controversia riguarda un asserito continuo malfunzionamento del servizio di rete fissa sulla linea [redacted] (su cui era attivo il piano Super ADSL Family Plus). In merito a quanto lamentato dall'istante, si rileva che non risultano nei sistemi Vodafone segnalazioni in merito agli asseriti

malfunzionamenti e che nell'unico reclamo in atti (del 31 luglio 2017) l'istante non chiede la risoluzione del disservizio ma si limita a richiedere solo indennizzi e storni. Oltretutto, non è fornita prova della ricezione del reclamo. Destituita di fondamento appare, altresì, anche la richiesta di indennizzo per perdita del numero, tenuto conto che l'istante non fornisce prova della storicità dell'intestazione del numero e che col suo comportamento non ha favorito il recupero della numerazione (non avendo dimostrato di aver avviato richieste di migrazione da parte di altro OLO ma avendo inviato lettera di recesso, regolarmente gestita da Vodafone). Si richiama, in merito, una recente decisione dell'Agcom che ha rigettato una richiesta di indennizzo per perdita del numero sulla base del seguente ragionamento: "Infatti, dalla documentazione acquisita agli atti non emergono elementi probanti e circostanziati, tali da dimostrare l'imputabilità dell'asserita perdita delle predette risorse numeriche alla condotta posta in essere dalla società XXX. (…) peraltro, l'istante medesima non ha dimostrato di avere inoltrato alla società XXX alcuna richiesta contestuale o successiva in ordine alla riattivazione delle risorse numeriche, di cui si controverte; anzi al contrario, la società istante ha ribadito la propria opposizione alla predisposizione dell'intervento tecnico in loco" (Del. n. 59/17/CIR). Per mera completezza difensiva, si evidenzia che la presenza di reclami e segnalazioni su disservizi o altro assume, infatti, un peso dirimente ai fini dell'accoglimento delle istanze e delle richieste di indennizzo. Ci si riporta sul punto all'esaustiva raccolta di pronunce dell'Agcom che corroborano l'orientamento ormai consolidato secondo culi indennizzi – laddove accertata la responsabilità del gestore – vanno riconosciuti a partire dalla prima segnalazione provata agli atti dalla parte istante (Delibere n. 38/12/CIR, n. 22/13/CIR, n. 89/15/CIR, n. 65/15/CIR, n. 22/16/CIR). Da ultimo, giova citare l'argomento rappresentato nella delibera n. 59/18/CIR in cui l'Agcom, rigettando una domanda di indennizzo per disservizi, statuisce che: "viceversa, non si ritiene di accogliere le richieste sub iii. e iv. in quanto al fascicolo non vi è prova che la società XXX, titolare del rapporto contrattuale con Telecom Italia S.p.A., abbia tempestivamente, ovvero in costanza di disservizio, segnalato la problematica all'operatore. In particolare, non è dimostrato l'invio del reclamo datato 4 aprile 2016, pertanto valgono le considerazioni costantemente espresse dall'Autorità secondo cui, in assenza di segnalazione/reclamo il gestore non può venire a conoscenza del disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente, pertanto l'intervento dell'operatore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato il disservizio. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica ricade sull'operatore, ma è inconfutabile che sull'utente incombe l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei servizi". La presenza di reclami incide, altresì, in maniera determinante ai fini della circoscrizione del periodo da reputare indennizzabile. In una recentissima pronuncia, l'Agcom, pur accogliendo parzialmente le richieste indennitarie dell'istante, le ha circoscritte proprio sulla base della presenza dei reclami: " tuttavia, benché l'istante lamenti la sospensione dei servizi a far data dal 10 dicembre 2016, il primo reclamo in atti è datato 7 marzo 2017, solo il 16 marzo seguente il Sig. XXX ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto e il 20 marzo 2017 ha depositato presso il CORECOM competente l'istanza per l'adozione di un provvedimento urgente di riattivazione della linea su rete Tiscali Italia S.r.l. Ciò stante, sebbene si ritenga Vodafone

Italia S.p.A. responsabile della sospensione della linea in assenza di preavviso, l'individuazione del dies a quo ai fini del calcolo del relativo indennizzo non può coincidere con la data del 10 dicembre 2016 in quanto la rilevata inerzia dell'istante, a fronte del disservizio di cui si duole, contraddice la sussistenza di un interesse concreto all'ottenimento puntuale della prestazione. Pertanto, nonostante Vodafone Italia S.p.A. non abbia dimostrato il regolare funzionamento dei servizi nel periodo compreso dal dicembre 2016 al luglio 2017, si osserva che la documentazione depositata dall'istante non prova il contrario, ma anzi l'inoperosità dell'utente antecedentemente al mese di marzo 2017 rileva sotto il profilo del principio giuridico del concorso del fatto colposo del creditore di cui all'articolo 1227 del codice civile, espressamente richiamato anche nelle Linee Guida di cui sopra. Nel caso di specie, infatti, premesso che al fascicolo non risultano reclami aventi a oggetto contestazioni delle fatture insolute, può ritenersi che l'istante, creditore dell'indennizzo da inadempimento, non ha usato l'ordinaria diligenza per evitare la causazione del disservizio di cui si duole in quanto ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto solo nel mese di marzo 2017. Analoghe considerazioni valgono in merito all'individuazione del dies ad quem. Infatti, nonostante l'utente adduca che sino al mese di luglio 2017 la linea non era stata riattivata, si rileva che dopo l'adozione del provvedimento temporaneo adottato dal CORECOM Campania, in data 28 marzo 2017, non risultano ulteriori reclami di disservizio, pertanto nulla testimonia il persistere dello stesso". Si contesta, infine, il quantum di indennizzo richiesto dall'istante, in quanto non parametrato alle fattispecie previste dal Regolamento Indennizzi di cui alla del. n. 347/18/CONS. Del pari priva di pregio appare anche la richiesta di rimborso e storno delle fatture atteso che l'istante ha regolarmente fruito dei servizi e che non risulta in atti alcun reclamo relativo alla fatturazione. Tale circostanza non potrà che comportare il rigetto dell'istanza, anche alla luce delle più recenti pronunce sulla questione. Sul punto le condizioni generali di contratto Vodafone prevedono testualmente, all'art. 14 che: "In caso di reclamo del Cliente per addebiti presenti in fattura, il pagamento dell'importo contestato può essere sospeso fino alla definizione del reclamo. I reclami in merito agli importi indicati nel conto telefonico per il Servizio dovranno essere inoltrati a Vodafone entro 4 mesi dalla data di ricezione del conto telefonico, tramite raccomandata A/R, o con le altre modalità convenute, con l'indicazione delle voci e degli importi contestati. Entro 45 giorni dal ricevimento del reclamo, Vodafone esaminerà il reclamo e fornirà risposta. Qualora il reclamo sia riconosciuto fondato, Vodafone compenserà con il primo conto telefonico successivo gli importi non dovuti. In difetto, la fattura si intenderà accettata per l'intero importo". A sostegno di tale ultima eccezione, va richiamata una recentissima pronuncia del Co.Re.Com. Puglia (Del. N. 22 del 17/04/2017) in cui viene statuito, quale motivazione del rigetto dell'istanza di definizione della controversia, che: "la richiesta di storno della fattura debitoria non può essere accolta poiché agli atti non emergono contestazioni in ordine agli importi addebitati: si rammenta che è onere dell'utente sporgere reclamo onde consentire all'Operatore di eseguire le attività necessarie per la verifica e la rettifica delle somme contabilizzate". Va menzionata, altresì, la Del. 165/15/CIR, in cui viene rilevato che "non avendo l'utente mai inviato alcun reclamo all'operatore, nemmeno dopo aver ricevuto le prime fatture che sono a tutt'oggi ancora insolute, alcuna responsabilità può rinvenirsi in capo alla società telefonica che, ignara

dell'esistenza di eventuali problemi, ha continuato ad emettere le fatture fino alla disdetta del contratto intervenuta dopo circa sei mesi dall'attivazione". Infine, va ricordato che, secondo la normativa di settore (Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche approvato con Del. 519/15/CONS), l'utente che ha presentato formale reclamo all'operatore in merito all'addebito di un singolo bene o servizio, anche supplementare, può sospenderne il pagamento fino alla definizione della procedura di reclamo, ma che lo stesso è comunque tenuto al pagamento degli importi che non sono oggetto di contestazione. L'Istante, invece, ha sospeso il pagamento delle fatture, maturando importi insoluti per un totale di € 283,18. Oltretutto, deve evidenziarsi la tardività della contestazione sollevata dall'istante, che la fa decadere, quantomeno, dalle pretese relative a periodi più risalenti. In considerazione di tale tardività, non è possibile produrre i dettagli del traffico telefonico e dati che possono giustificare la legittimità degli addebiti in fattura e dimostrare l'effettuazione di traffico, concretandosi in tal modo una lesione del diritto di difesa del gestore. Infatti, per motivi legati alla tutela della riservatezza dei dati, gli stessi possono essere conservati per un periodo di tempo non superiore ai sei mesi. Agcom, del resto, si è espressa recentemente in tal senso, con la determina n. 49/15/DIT la quale ha statuito, in aderenza a quanto disposto dall'art. 123 del codice della Privacy, che: "gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione scritta possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre, e pertanto, dovendo consentire agli stessi l'esercizio pieno del proprio diritto di difesa, le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono quelle relative agli ultimi sei mesi dalla data in cui è stato presentato il reclamo". Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il Gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni. Parimenti rilevante è il diritto di difesa dell'operatore, costituzionalmente garantito come per ogni soggetto giuridico peraltro, il quale non deve essere in nessun caso leso. Per permettere, quindi, al Gestore un esercizio pieno del proprio diritto di difesa, l'AGCOM ha inteso limitare le uniche fatture che possono essere prese in considerazione per eventuali controlli e/o verifiche a quelle emesse negli ultimi 6 mesi dalla data di presentazione del reclamo scritto. Per completezza, inoltre, sempre in tema di reclamo, è opportuno precisare che, in forza di quanto previsto dalle Condizioni Generali di Contratto di Vodafone, l'utente ha in ogni caso l'onere di presentare reclamo per addebiti non riconosciuti entro 45 giorni dal ricevimento della fattura, al fine di permettere all'operatore gli opportuni controlli. In tal senso, invero, si sono, altresì, espressi il Tribunale di Milano ed il Tribunale di Roma, rispettivamente, con le sentenze n. 12054/12 e n. 9292/12, considerando come accettate le fatture non contestate. Alla luce di tanto, va ribadita con forza la correttezza della fatturazione emessa da Vodafone. Sul mancato riscontro ai reclami Si contesta, infine, la richiesta di indennizzo per mancato riscontro al reclamo atteso che non risulta provata la ricezione del reclamo datato 31 luglio 2017. Inoltre, i reclami devono soddisfare i requisiti stabiliti nella Carta del Cliente (carta servizi) Vodafone, in cui è espressamente indicato che: "Il Cliente che intende presentare reclamo formale a Vodafone per aspetti legati alla fornitura del servizio può inviare un reclamo scritto alla "Casella postale 190" - 10015 Ivrea (To), tramite il sito internet

www.vodafone.it, nell'apposita area "Contattaci", App My Vodafone e Social Network (Facebook e Twitter)". Sul punto si è espresso recentemente il Co.Re.Com. Emilia Romagna che ha rigettato la richiesta di indennizzo per mancato riscontro al reclamo sulla base del mancato invio dello stesso ai contatti previsti nella Carta del Cliente ovvero nelle Condizioni Generali di Contratto (Del. N. 26/2015). Anche l'Agcom si è, oltretutto, espressa in tal senso, rigettando la richiesta di liquidazione di un indennizzo per mancato riscontro al reclamo in quanto non risultavano agli atti ricevute attestanti l'invio di reclami secondo le modalità previste dalla Carta del Cliente Vodafone (Del. N. 143/15/CIR). Oltretutto, va rilevato che tra la data del reclamo e la proposizione dell'istanza di conciliazione presso il Co.Re.Com. devono almeno intercorrere i tempi contrattuali di risposta (45 giorni). In caso contrario, l'istante decade dal diritto ad ottenere la risposta al reclamo secondo la disciplina contrattuale. Sulla questione si richiama una recentissima pronuncia dell'Agcom (del. n. 212/18/CIR), in cui l'Autorità ha rigettato la richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo in quanto la domanda di conciliazione risultava presentata nella pendenza dei termini per la risposta. L'Agcom motiva tale decisione statuendo che: "per poter acclarare la mancata gestione del reclamo, infatti, è necessario che tra la data del reclamo e quella di deposito dell'istanza di conciliazione intercorrano almeno 45 giorni di tempo, cioè il lasso di tempo entro cui la Società è tenuta a gestire la segnalazione e a fornire riscontro all'utente in base alla Carta dei servizi. Diversamente, la procedura di conciliazione e, nel suo ambito, l'udienza di discussione, rappresentano l'occasione di confronto tra le parti e l'opportunità di composizione delle rispettive posizioni in luogo del reclamo: l'utente, in altre parole, rinuncia allo strumento del reclamo per servirsi della procedura contenziosa e, alla luce di ciò, la mancata risposta dell'operatore in pendenza di procedura amministrativa non risulta sanzionabile". In ultima istanza, si ricorda che il codice civile è chiaro nel prevedere, all'art. 1227, 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, l'ordinaria diligenza di cui al succitato articolo si specifica non già nell'inerzia, ovvero nel non aggravare un pregiudizio già verificatosi, bensì nell'attivarsi positivamente secondo le regole della correttezza e della buona fede (art. 1175 c.c.), con il limite delle attività che non siano gravose oltre misura (Cass. Civile Sez. I, 12439/91). Sul piano del grado di colpa in cui si concreta la negligenza del creditore, va, inoltre, rilevato che le Sezioni Unite della Cassazione affermano che un comportamento omissivo caratterizzato dalla colpa generica sia sufficiente a fondare il concorso di colpa del creditore/danneggiato. Secondo Cassazione civile, Sezioni Unite, 21 novembre 2011, n. 24406, in particolare, "stante la genericità dell'art. 1227, comma I, del Codice Civile sul punto, la colpa sussiste non solo in ipotesi di violazione da parte del creditore-danneggiato di un obbligo giuridico, ma anche nella violazione della norma comportamentale di diligenza, sotto il profilo della colpa generica". L'Autorità ha fatto proprio il principio sopra richiamato, così disponendo 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). *** Ci si riserva di articolare meglio le proprie difese, anche in ragione di quanto argomentato da controparte e di esibire in udienza e depositare, previa richiesta dell'Agcom, ogni altra documentazione che possa essere utile alla definizione della presente controversia. In particolare, ci si riserva di controdedurre, anche tramite la produzione di idonea documentazione, a quanto eventualmente verrà ulteriormente dedotto da controparte, eccependo, in ogni caso, l'inammissibilità di qualsivoglia precisazione della domanda o richiesta oltre il termine concesso per le presenti memorie. Ci si dichiara, altresì, disponibili a valutare soluzioni transattive con l'Istante in sede di udienza. Alla luce di quanto esposto in narrativa, si contestano in toto le richieste avanzate dal sig [redacted] attesa la loro inammissibilità e infondatezza, e si insiste, pertanto, per l'accoglimento delle eccezioni preliminari sollevate e, nel merito, per il rigetto dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

Sulla base dell' istruttoria svolta dall'avv [redacted] alla luce di quanto emerso dalla predetta e dalla documentazione allegata da parte istante le richieste della stessa possono essere accolte parzialmente per i motivi di seguito precisati : l' istante in primis produce agli atti la prova della ricezione del primo reclamo scritto del 02.08.2017, inviata a mezzo racc.ta A/R in data 31.07.2017 a Vodafone Italia S.p.A. ,pertanto si accoglie parzialmente la richiesta, in quanto parte istante in questo modo ha assolto l' onere della segnalazione del problema, mentre l' operatore non ha dimostrato nessun suo intervento doveroso ed esigibile in occasione appunto della summenzionata segnalazione, in quanto ai sensi dell' articolo 1218 c.c., ed in forza del consolidato orientamento giurisprudenziale (in particolare espresso da Cass. , S.U., Sent 6 Aprile 2006 N.7996) accolto anche dall' Autorità , in caso di contestazione di inadempimento incombe sul debitore l' onere di dare adeguata e specifica prova riguardo all'effettiva consistenza e regolarità della prestazione. Pertanto, qualora tale onere probatorio non venga assolto, deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dell'operatore. Quindi, si riconoscono a parte istante gli indennizzi ex delibera AGCOM 347/18/CONS per il numero di 758 giorni di malfunzionamento totale (dalla data 15.12.2015 e fino alla data della disdetta contrattuale del 11 gennaio 2018) per un importo complessivo pari ad euro 3.795,00, di cui euro 1.895,00 (2,50 X 758) per i disservizi relativi al fisso ed euro 1.895,00 (2,50 X 758) per la linea internet ADSL , in quanto la parte istante ha assolto l'onere probatorio della segnalazione del problema, mentre l' operatore non ha dimostrato nessun suo intervento doveroso ed esigibile in occasione appunto della summenzionata segnalazione. Per quanto riguarda, invece, la richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo e la richiesta di indennizzo per la perdita di titolarità del numero, sono assorbite dall'accoglimento degli indennizzi succitati. Si accoglie, altresì,

anche la richiesta di storno dell'insoluto ed il ritiro della pratica dalla società di recupero credito a spese e cura dell'operatore. Si precisa che la tempistica dell'esperimento della procedura di conciliazione è stata rispettata; infatti, nel caso concreto l'istanza di conciliazione è pervenuta il 10 Aprile 2018 e l'udienza si è tenuta in data 13/06/2018, ed altresì, si evince l'identità del petitum tra la procedura di conciliazione e quella di definizione;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Operatore Vodafone Italia SpA, in parziale accoglimento dell'istanza, per i motivi di cui in premessa è tenuto a corrispondere all' istante l'importo totale pari ad euro 3.795,00 a titolo di indennizzo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, entro il termine di 90 gg. dalla data di notifica del presente atto mediante assegno circolare / bonifico all'istante e ad effettuare lo storno dell'insoluto ed il ritiro dell'eventuale pratica dalla società di recupero credito. Ogni altra richiesta di indennizzo è rigettata per i motivi di cui in premessa.

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 atto.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

PRESIDENTE
Dott. Domenico Falco

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Dirigente ad interim
Dott. Alfredo Aurilio