

DELIBERA N. 003/2023/CRL/UD del 27/01/2023
E. Dxxx / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/541939/2022)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 27/01/2023;

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”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS;

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 del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com);

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito "Regolamento Indennizzi";

VISTA l'istanza di E. Dxxx del 28/07/2022 acquisita con protocollo n. 0233962 del 28/07/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Con istanza del 28.7.2022, contro Vodafone Italia spa, l'istante lamenta quanto segue: “L'utente era titolare di più utenze Vodafone per le quali aveva stipulato diversi contratti il cui costo confluiva tuttavia in una fattura unica. Con riferimento alla linea 0656xxx, la stessa dal 13 febbraio 2021 cessava di funzionare. Alla luce delle numerose segnalazioni del disservizio, rimasto privo di risoluzione, la compagnia telefonica proponeva all'utente di non recedere dal contratto in cambio dello storno delle fatture relative ai 4 mesi di disservizio e l'intervento tecnico immediato e gratuito per la risoluzione dello stesso. L'utente accettava la proposta ma nessun tecnico interveniva, così in data 13 luglio 2021 inviava regolare disdetta per giusta causa del contratto relativo alla linea fissa 065xxxx. Vodafone addebitava all'utente i costi per recesso anticipato e rimanevano privi di riscontro tutti i reclami inviati a riguardo”. Richiedeva pertanto: 1) indennizzo per interruzione dei servizi voce e adsl relativi all'utenza 065xxx dal 13 febbraio al 13 luglio 2021 (data della disdetta) 2) indennizzo di euro 300,00 per mancata risposta i reclami; 3) storno delle fatture relative al periodo di interruzione della linea da febbraio 2021; 4) storno della fattura per i costi di recesso anticipato. Allegava: reclami, segnalazioni e disdetta.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore Vodafone, ritualmente costituitosi nel procedimento a mezzo memoria difensiva di parte, eccepisce in via preliminare, “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 e nella relativa fatturazione. L'odierna esponente, difatti, pone in rilievo di aver gestito positivamente, entro le tempistiche previste dalla normativa di settore, tutte le segnalazioni inviate dall'istante nel periodo in contestazione febbraio 2021 – luglio 2021. Vodafone, pertanto, contesta 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. 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. Vodafone, infine, 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 disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 298,04. Produceva copia dei sistemi Vodafone.

3. 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. Ciò premesso, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste avanzate dalla parte istante vengono accolte come segue. 1) SULL'INDENNIZZO PER L'INTERRUZIONE DEI SERVIZI VOCE E ADSL La domanda di indennizzo per l'interruzione dell'utenza, ex art. 6 Del. 347/18/CONS, è fondata e può essere accolta come di seguito argomentato. Dai reclami scritti del 23/06/2021 e del 03/09/2021, oltre che dalla disdetta del 13.7.2021 rimasti privi di riscontro, dalla disdetta del 13/07/2021, e dalle segnalazioni del 01/06/2021, 02/06/2021, 03/06/2021, 07/06/2021, 08/06/2021, 09/06/2021, 13/06/2021, 16/06/2021, 17/06/2021, 18/06/2021, 19/06/2021, 20/06/2021, 23/06/2021, 25/06/2021 e dell' 08/09/2021, risulta evidente, a differenza di quanto asserito da Vodafone che nulla ha provato sulla correttezza del proprio operato, che l'utente fosse disservito sulla linea voce e adsl da marzo del 2021 (l'utente nei reclami scritti parla di marzo e non di febbraio). Tali contestazioni assolvono l'onere probatorio in capo all'istante di segnalare il disservizio subito affinché l'operatore possa prontamente adoperarsi per risolvere il guasto tecnico. Al contrario non offrono idonea confutazione le generiche, oltreché pretestuose, affermazioni ed allegazioni del gestore il quale non ha dimostrato di aver posto in essere tutte le attività tecniche necessarie alla risoluzione del problema. Non sono da ritenersi sufficienti, infatti, le "date di chiusura della segnalazione", unilateralmente indicate dal gestore ad un file assolutamente non riconducibile all'istante. Quest'ultimo per il principio di buona fede, avrebbe l'onere di verificare il corretto ripristino dei servizi, di produrre il rapporto dell'intervento tecnico effettuato, nonché di dimostrare, con le prove di traffico e tabulati telefonici, il corretto funzionamento dei servizi. 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. Ed invero, nel caso di specie è possibile richiamare l'orientamento dell'Autorità in forza del quale "Sussiste una responsabilità contrattuale per inadempimento in capo all'operatore, ai sensi dell'articolo 1218 c.c., qualora, a fronte della segnalazione del malfunzionamento da

parte dell'utente, e nonostante gli interventi tecnici eseguiti, l'operatore non sia riuscito a risolvere il guasto" (Agcom Delibera n. 3/10/CIR); proprio in tale ottica: "Gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Ne consegue che in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allorché l'utente non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e acquistato, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per tutti i giorni di disservizio, a meno che l'operatore non dimostri che l'inesatto adempimento ovvero l'inadempimento totale (quando il servizio non è affatto fornito) sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell'articolo 1218 c.c. ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste dalle condizioni contrattuali, salvo il caso in cui le relative clausole debbano essere prima facie considerate vessatorie ai sensi della disciplina sulla tutela dei consumatori". Sul punto, neppure possono ritenersi meritevoli di accoglimento le doglianze della società convenuta in merito all'assenza di reclami, in quanto in sede di repliche l'utente ha correttamente depositato i reclami inviati tramite fax, debitamente corredati dei rapporti di ricezione. Pertanto, si accoglie la domanda di indennizzo per l'interruzione dei servizi voce e adsl ai sensi dell'art.6 Allegato A delibera 347/18/CONS che recita "in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad euro 6 per ogni giorno di interruzione". Per quanto riguarda il computo degli indennizzi, la durata dell'interruzione va considerata, in assenza di valida prova contraria fornita dal gestore, dal 1. 3.2021 al 13 Luglio 2021 per un totale di 151 giorni. L'indennizzo giornaliero di 6 euro per il servizio voce e 6 euro per il servizio adsl, andrà dunque moltiplicato per 151 giorni per un importo complessivo di euro 1812,00. 2) SULL'INDENNIZZO PER LA MANCATA RISPOSTA AI RECLAMI. Relativamente alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, la domanda risulta fondata, atteso che Vodafone non ha prodotto risposte ai reclami inviati tramite fax dall'istante in data 23/06/2021 e 03/09/2021. 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 (45 giorni ex Carta Servizi Vodafone – Parte III – Tutela dei diritti) 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. Il dies a quo per il conteggio è dato dalla data del reclamo ossia per il primo dal 23/06/2021, e per il secondo dal 03/09/2021 cui devono però essere aggiunti i 45 giorni previsti dalla normativa e dalla Carta dei servizi Vodafone come tempo di risposta; invece, il dies ad quem deve individuarsi, per entrambi i reclami, nella data di presentazione dell'istanza di conciliazione al Corecom del 12/10/2021. Per un totale complessivo di 126 giorni per il primo reclamo e 54 giorni per

il secondo. Va dunque accolta la richiesta di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, quantificabile nella misura edittale massima di € 300,00, prevista dall'art. 12 Allegato A della delibera n.374/18/CONS che prevede: "L'operatore, se non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00. L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate o anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio". 3-4) **SULLO STORNO DELLE FATTURE RELATIVE AL PERIODO DI INTERRUZIONE DELLA LINEA E DELLA FATTURA PER I COSTI DI RECESSO ANTICIPATO** La domanda di storno delle fatture relative al periodo di sospensione dell'utenza da Febbraio 2021, nonché della fattura per i costi di recesso anticipato, è fondata e può essere accolta con lo storno integrale di tutte le fatture relative al periodo di disservizio e della fattura con i costi di recesso stante la giusta causa del recesso e l'illegittimità degli importi a fronte di un servizio non erogato. Spese di procedura compensate.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere parzialmente l'istanza dell'utente E. Dxxx nei confronti della società Vodafone Italia Spa, che pertanto è tenuta a pagare in favore dell'istante la somma complessiva di € 2.112 a norma degli artt. 6 e 12 del Regolamento indennizzi (allegato A alla delibera n. 347/18/CONS), Spese di procedura compensate;

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.

4. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

5. La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 27 – 01 - 2023

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

F.to