

DELIBERA N. 12/2018

Oggetto: Approvazione della proposta di definizione della controversia tra XXX Srl e Vodafone XXX – GU14 n. 239/2016

Il 27 luglio 2018, alle ore 15, presso la sede del Consiglio - Assemblea legislativa delle Marche, in Piazza Cavour n. 23 ad Ancona, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni delle Marche (Corecom Marche).

Sono presenti il Presidente, Cesare Carnaroli, il Vicepresidente, Domenico Campogiani, e il componente, Manuele Maffei.

Assistono il dirigente del Servizio Supporto agli Organismi Regionali di Garanzia, Elisa Moroni, ed il Segretario del Corecom Marche, Angela Ruocco.

IL CORECOM MARCHE

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) e la legge 31 luglio 1997, n. 249 (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 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto il 21 novembre 2017;

VISTA la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni, sottoscritta tra l'AGCOM, il Consiglio regionale delle Marche, la Giunta regionale delle Marche e il Corecom, il 28 dicembre 2017 e, in particolare, l'articolo 5, comma 1, lettera e);

VISTA la delibera AGCOM n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007 (Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti), di seguito denominato "Regolamento", e la delibera AGCOM n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 (Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori) di seguito denominato "Regolamento indennizzi";

VISTA la legge regionale 27 marzo 2001, n. 8 (Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni – Corecom);

VISTA l'istanza prot. n. 7263 del 5 dicembre 2016, con cui la società istante chiedeva l'intervento del Corecom per la definizione della controversia in essere con la Vodafone XXX, ai sensi dell'articolo 14 del Regolamento;

VISTA la nota prot. n. 3157 del 12 aprile 2017, con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi degli articolo 15 e 16 del Regolamento, l'avvio del procedimento e la convocazione per l'udienza di discussione

dell'8 giugno 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

ESAMINATO il verbale di udienza dell'8 giugno 2017, chiuso senza l'accordo delle parti;

UDITA la proposta di decisione del responsabile del procedimento;

CONSIDERATO, in particolare, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La Società istante lamenta un isolamento della linea telefonica fissa causato da un ritardo nella migrazione verso altro operatore. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nella memoria integrativa e nel corso dell'udienza di discussione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. nel mese di maggio 2016, richiedeva la migrazione ad altro operatore che non riusciva ad andare a buon fine;
- b. nella citata occasione apprendeva dal Servizio Clienti che il numero di telefono fisso 0732-62XXXX, da sempre in uso nell'attività commerciale, non risultava coincidere con il numero di rete fissa 0732-316XXXX, assegnato provvisoriamente da Vodafone;
- c. infatti, a seguito di successivi controlli, il numero provvisorio 0732-316XXXX, assegnato originariamente all'attivazione della rete telefonica con Vodafone, non era stato convertito nel numero di rete fissa 0732-62XXXX, da anni in uso nell'attività dell'istante;
- d. nonostante le rassicurazioni telefoniche dell'operatore, a distanza di giorni, il problema permaneva ed il 30 maggio 2016, la società istante si rivolgeva ad un legale di fiducia per inoltrare formale reclamo;
- e. l'11 luglio 2016 Vodafone comunicava, in risposta, di aver gestito la segnalazione e di aver provveduto ad applicare uno sconto per il disagio occorso, ma la fattura corrispondente al periodo contestato (maggio-luglio) non conteneva alcuno sconto;
- f. pertanto, il 25 luglio 2016, il legale di fiducia richiedeva l'emissione di nota di credito e Vodafone rispondeva, con comunicazione del successivo 1 agosto, affermando di aver risolto il problema e di aver attivato lo sconto di euro 10,26 visibile nella successiva fattura in emissione;
- g. per risolvere il c.d. "disallineamento" delle numerazioni l'istante ha dovuto attendere ben 60 giorni, durante i quali la linea ha cessato di funzionare, tanto che l'attività commerciale è stata isolata con grande difficoltà per i contatti con i clienti e i fornitori;
- h. per tale disservizio l'istante adiva il Corecom Marche al fine di ottenere gli indennizzi previsti dalle condizioni generali di contratto ovvero quelli previsti dall'allegato A della delibera n. 73/11/CONS;
- i. il 17 ottobre 2016, si svolgeva udienza di conciliazione che si concludeva con un mancato accordo;
- j. l'8 giugno 2017, si svolgeva udienza di definizione, anch'essa chiusa con un mancato accordo.

In base a tali premesse, la società istante ha richiesto, quanto segue:

- i. gli indennizzi previsti dalle condizioni generali di contratto ovvero previsti dall'allegato A della delibera n. 73/11/CONS, per i 60 giorni di interruzione/isolamento della linea telefonica;

ii. lo storno della fattura n. AG1036XXXX del 13 luglio 2016 di euro 139,72.

2. La posizione dell'operatore

Vodafone, con memoria, depositata nei termini previsti nell'avvio della procedura, ha chiesto il rigetto dell'istanza di definizione per inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno e per infondatezza delle richieste avanzate a titolo di indennizzo.

In particolare, la Vodafone ha dedotto quanto segue:

- a) l'operatore ha attivato i propri servizi a favore della XXX Srl a seguito di regolare proposta di abbonamento e dal 2014 il servizio è stato fornito regolarmente e costantemente;
- b) gli asseriti e reclamati malfunzionamenti dal maggio 2016 al luglio 2016 sono stati regolarmente riscontrati con le missive del 11 luglio 2016 e del 8 agosto 2016 attivando, altresì, lo sconto 100% sulla connettività per 4 rinnovi link sulla linea dati 316XXXX;
- c) nessuna delle fatture emesse è stata reclamata e contestata nei termini dei 45 giorni dalla loro emissione e, inoltre, nelle fatture emesse e prodotte in atti è presente regolare e costante traffico telefonico nel periodo oggetto di contestazione;
- d) in data 5 agosto 2016 è avvenuta la migrazione verso altro gestore telefonico, come provato dalle schermate allegate alla memoria difensiva,
- e) ogni richiesta risarcitoria del danno è espressamente esclusa in sede Corecom dalla normativa Agcom.
- f) alla luce delle suddette considerazioni, nessuna responsabilità può essere ravvisata nell'operato gestionale della Vodafone avendo la stessa erogato il proprio servizio a favore dell'utente nel rispetto delle condizioni contrattuali pattuite.

3. Motivazione della decisione

A) Nel merito

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte devono essere rigettate, come di seguito precisato.

Oggetto della contestazione dell'istante sono i 60 giorni di interruzione della linea fissa (dal maggio al luglio 2016) che ha rallentato la procedura di migrazione verso altro operatore.

L'istante ha dedotto in particolare che, il ritardo nella migrazione verso altro operatore è stato causato dal fatto che la linea telefonica risultava, a distanza di anni, abbinata ad un numero provvisorio, diverso da quello in realtà in uso dalla società istante. Per risolvere questo c.d. "disallineamento" è stato necessario attendere 60 giorni, durante i quali la linea ha cessato di funzionare con grandi difficoltà per i contatti con clienti e fornitori.

Ciò premesso, in ossequio 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 (v., per tutte, Cass., SS.UU. 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass., SS. UU., 6 aprile 2006, n. 7996), 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 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.

Nella fattispecie incombeva, dunque, all'istante allegare il contratto sottoscritto con Vodafone ed allegare eventuali reclami scritti inviati all'operatore circa il disservizio lamentato, mentre incombeva a Vodafone provare di aver attivato la numerazione fissa e il servizio ADSL nei termini contrattuali previsti e di aver erogato il servizio in maniera continuativa, ovvero, provare i motivi tecnici che non hanno consentito l'attivazione entro i termini contrattuali o non hanno consentito una regolare erogazione del servizio.

Agli atti risulta provata l'esistenza di un rapporto contrattuale tra l'utente e il gestore telefonico e risulta altresì provato un servizio costantemente fornito dal marzo 2014 (data attivazione contratto) al maggio 2016 (data di richiesta migrazione e reclamo disservizio), mediante la numerazione provvisoria 0732-316XXXX, come affermato dall'operatore Vodafone e per stessa ammissione della società utente. Circa l'interruzione della linea dal maggio al luglio 2016, virtù della richiesta migrazione ad altro operatore e per effetto del disallineamento tra la numerazione provvisoria e quella originaria mai attribuita, risultano due reclami del legale di fiducia dell'istante (30.05.2016 e 25.07.2016), in cui si indica testualmente che, nel citato periodo, la linea fissa "non ha funzionato regolarmente". In relazione a detti reclami, risultano due riscontri da parte dell'operatore (11.07.2016 e 1.08.2016) con i quali si afferma la presa in carico del problema tecnico circa il disallineamento delle numerazioni fisse e si riconosce lo sconto del 100% sulla connettività ADSL sulla linea dati 316XXXX. Mentre nelle fatture emesse ed allegate alla memoria difensiva dell'operatore è presente regolare traffico telefonico.

Alla luce della suddetta documentazione istruttoria, ne consegue che non risulta provata alcuna interruzione o sospensione totale del servizio ma semmai solo un malfunzionamento del servizio di connettività. Sotto quest'ultimo profilo, però, l'istanza risulta non sufficientemente circostanziata, oltretutto priva di una documentazione adeguata, che avrebbe potuto essere fornita a supporto del disservizio lamentato e a chiarimento delle pretese dell'istante. A ciò si aggiunga anche il fatto che l'operatore ha regolarmente riscontrato i reclami e formalizzato un'offerta conciliativa in base alle condizioni generali di contratto, riconoscendo "lo sconto 100% connettività per 4 rinnovi link sulla linea dati 316XXXX" (cfr. Corecom Marche, delibera n. 76 del 16 maggio 2016).

Pertanto, in virtù delle suddette considerazioni la domanda di indennizzo per il disservizio subito deve essere rigettata.

Né si ritiene di poter indennizzare la mancata risposta ai reclami di cui all'articolo 11 della delibera n. 73/11/CONS (ALL. A), poiché l'operatore ha fornito risposta ai due reclami scritti inoltrati dal legale di fiducia della società istante, oltre alla risoluzione della problematica tecnica reclamata.

Anche la richiesta di storno della fattura n. AG1036XXXX del 13 luglio 2016 di euro 139,72 (centotrentanove/72) deve essere rigettata poiché la fattura, seppur regolarmente contestata dall'istante, contiene costi per la SIM ricaricabile (339347XXXX) oltre a costi sulla linea fissa 0732-04XXXX cui è collegato il servizio ADSL Relax, linee non oggetto di contestazione nel presente giudizio di definizione ed in relazione alle quali risulta effettuato regolare traffico telefonico ed internet.

B) Sulle spese del procedimento

Sussistono giustificati motivi per compensare le spese del procedimento tra le parti a norma dell'art. 19 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti.

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda formulata dalla XXX Srl nell'istanza di definizione della presente controversia vada respinta;

UDITA la relazione del Presidente Cesare Carnaroli;

Con votazione all'unanimità, resa in forma palese;

DELIBERA

a definizione della controversia tra l'utente XXX Srl e l'operatore Vodafone XXX:

1. di rigettare l'istanza prot. n. 7263 del 5 dicembre 2016 avanzata dalla XXX Srl contro la Vodafone XXX, con compensazione delle spese sul procedimento;
 2. di dare atto che il presente provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259;
 3. di dare atto che la presente delibera può essere impugnata davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso;
 4. di dare atto che l'utente può chiedere, in sede giurisdizionale, il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
 5. di dare mandato all'ufficio competente di notificare alle parti la presente delibera e di pubblicarla sul sito web del Corecom Marche (www.corecom.marche.it); nonché di trasmetterla all'Autorità (www.agcom.it).
- La Società Vodafone Italia Spa è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il Presidente e relatore
(Cesare Carnaroli)

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente del Servizio Organismi regionali di garanzia
(Elisa Moroni)

La presente deliberazione si compone di 5 pagine.

Il segretario
(Angela Ruocco)