

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: Aldo Migliorini /Vodafone Italia S.p.A.**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricato della redazione del presente atto*

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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*";

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;

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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza n. 193 del 31 maggio 2016 con cui il Sig. Aldo Migliorini chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Italia S.p.A. (di seguito, per brevità, Vodagone) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera n. 173/07/CONS, Allegato A;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

Il Sig. Migliorini, titolare di un contratto *business* sulle utenze n. 055 2638754 e n. 055 2638756 con la società Vodafone, lamenta, l'assenza dei servizi voce e Adsl nel periodo 28 ottobre – 15 dicembre 2015, nonché la mancata risposta a reclamo.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- in data 23 ottobre 2013 stipulava con l'operatore Vodafone un contratto denominato “*Vodafone ADSL Relax*” che prevedeva, a fronte del pagamento di un canone mensile complessivo pari ad Euro 49,90 oltre IVA, la fornitura di servizio voce ed internet illimitati sulle due linee corrispondenti ai numeri 055 2638754 e 055 2638756 con fornitura della Vodafone Station in comodato gratuito per tutta la durata del contratto;

- all'inizio del mese di giugno 2015, in previsione della variazione di sede dell'ufficio, da Via della Mattonaia, 17 Firenze (50121) a Via Giovanni Bovio, 19 Firenze (50136), contattava l'operatore per chiedere il trasloco delle numerazioni;

- in data 5 giugno 2015 riceveva dall'operatore comunicazione della “Conferma richiesta Trasloco linea ADSL” che doveva avvenire in data 4 agosto 2015;

- in data 25 giugno 2015 inviava, via fax, all'operatore richiesta di annullamento della pratica di trasloco relativo alle utenze *de quibus*; nelle settimane successive contattava ripetutamente il *call center* di Vodafone per ricevere conferma dell'avvenuta interruzione della procedura di trasloco. Sul punto l'operatore rassicurava garantendo che “*la pratica era stata annullata*”;

- in data 28 ottobre 2015 entrambe le linee telefoniche venivano “*inaspettatamente disattivate*”;

- in data 2 novembre 2015 inviava all'operatore via fax un reclamo con il quale richiedeva l'immediato ripristino delle linee telefoniche “*erroneamente disattivate*”; successivamente, in data 26 novembre 2015, inviava nuovamente, via fax, un reclamo con il quale deduceva di aver ricevuto, in data 23 novembre 2015, una telefonata da parte dell'operatore Telecom Italia S.p.A. per la conferma della richiesta di attivazione delle utenze *de quibus* a Firenze in via Bovio n. 19, nonostante il trasloco fosse stato annullato già nel mese di giugno; nella medesima missiva richiedeva la riattivazione delle linee “*in Via della Mattonaia n. 17 – e non in via Bovio n. 19*”.

Contestualmente al deposito dell'istanza di conciliazione, in data 4 novembre 2015, l'istante chiedeva al CoReCom Toscana l'adozione di un provvedimento temporaneo ai sensi dell'art. 5, all. A della Delibera Agcom n. 173/07/CONS nei confronti dell'operatore Vodafone, al fine di ottenere il ripristino delle utenze medesime. In data 11 novembre 2015 è stato emesso provvedimento temporaneo urgente con il quale è stato disposto che l'operatore Vodafone provvedesse al ripristino, entro 48 ore, del corretto funzionamento delle utenze telefoniche *de quibus*.

I servizi telefonici venivano riattivati in data 15 dicembre 2015.

In data 3 marzo 2016 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

i) la corresponsione dell'indennizzo previsto dal combinato disposto di cui agli artt.4, comma 1 e 12 comma 2 del Regolamento approvato con la Delibera Agcom 73/11/CONS per la illegittima cessazione dei servizi di fonia, internet e fax sulle due utenze "affari" corrispondenti ai numeri telefonici 055/2638754 e 055/2638756 per il periodo dal 28.10.2015 al 15.12.2015";

ii) la corresponsione dell'indennizzo previsto dall'art.11 del Regolamento approvato con la Delibera Agcom 73/11/CONS per mancata risposta ai reclami inoltrati a mezzo fax in data 2.11.2015 e 26.11.2015".

2. La posizione dell'operatore Vodafone.

La società Vodafone, in data 30 giugno 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato nella quale ha dedotto che *"l'esposizione dei fatti rappresentati da controparte non trovano riscontro nella documentazione in possesso di Vodafone. Più precisamente, l'istante lamenta il ritardo nella riattivazione delle linee che lo stesso aveva chiesto di attivare ad altro indirizzo. Tuttavia, Vodafone ha provveduto a riattivare le linee appena possibile. Ed inoltre, al fine di risarcire il sig. Migliorini, Vodafone prevede uno sconto allo stesso (doc.1). In ultimo, per quel che concerne la presunta mancata risposta ai reclami, si precisa che l'istante ha sempre avuto riscontro, a titolo meramente esemplificativo, un riscontro inoltrato allo stesso (doc.2). Dunque, l'assenza della prova dei fatti e delle circostanze poste a fondamento dell'istanza, dai quali emergerebbe l'inadempimento di Vodafone, induce a ritenere infondata in fatto ed in diritto oltre che non è sufficientemente provata la domanda dell'istante nel confronti di Vodafone"*.

L'operatore in data 8 luglio 2016, ha fatto pervenire, una nota difensiva integrativa, oltre i termini concessi dal responsabile del procedimento ai sensi all'art. 16, comma 2 del Regolamento; si evidenzia che, pur identificata con il termine di "Replica" quanto inoltrato dall'operatore Vodafone è da intendersi come ulteriore memoria, atteso che la parte istante non aveva fatto pervenire alcuna memoria; ciò premesso la nota integrativa dell'operatore è da intendersi come irricevibile.

3. La replica dell'istante

L'istante, in data 11 luglio 2016, ha fatto pervenire ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria di replica, con documentazione in allegato, nella quale ha replicato alle deduzioni di controparte deducendo che:

- *"la richiesta di trasloco delle utenze è stata inoltrata dallo Studio Migliorini il 5 giugno 2015 ed è stata annullata a mezzo fax il 25 dello stesso mese, ben 40 giorni prima della "Data desiderata di trasloco" indicata da Vodafone nella sua mail di conferma (doc.2 già in atti), e quindi in tempo utile per l'interruzione della procedura senza complicazioni;*

- *la dichiarazione di voler mantenere le utenze presso i locali ove le stesse erano attive (Via Della Mattonaia n, 17) è stata regolarmente ricevuta da Vodafone (doc.3 già in atti), e alla stessa hanno fatto seguito plurime richieste di conferma cui gli operatori del call center rispondevano "tutto a posto, la pratica è stata annullata ". In effetti i servizi voce, internet e fax sono rimasti attivi presso i locali di Via della Mattonaia per i successivi 4 mesi e nessuna comunicazione è più pervenuta da Vodafone, sì da indurre l'Avv. Migliorini a ritenere che la vicenda fosse conclusa;*

- *senza alcun preavviso, invece, il giorno 28 ottobre 2015 le utenze intestate all'Avv. Migliorini sono state disattivate, e sono state riattivate solo il successivo 15 dicembre, a seguito di due reclami scritti, un'istanza GU5 e successiva emissione di un provvedimento temporaneo urgente da parte dell'intestato Corecom, solleciti telefonici pressoché quotidiani"*.

La parte istante ha evidenziato che da una parte ha eccepito l'“*assenza di prova delle circostanze poste a fondamento dell'istanza*” dall'altra ha proposto uno sconto sul canone di abbonamento. Inoltre “*il gestore Vodafone non solo ha disattivato le utenze nonostante avesse ricevuto, ben 4 mesi prima, la comunicazione di annullamento della procedura di trasloco, ma ha addirittura errato per due volte consecutive nell'esecuzione della procedura di ripristino, disponendo la riattivazione delle linee telefoniche all'indirizzo di Via Bovio n.19 (ove il trasloco dello studio Migliorini non è mai avvenuto) anziché presso i locali di Via Della Mattonaia ove le utenze erano sempre state in funzione*”.

4. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

Sull'interruzione dei servizi.

La parte istante lamenta l'interruzione dei servizi sull'utenze *de quibus* nel periodo 28 ottobre - 14 dicembre 2015, laddove l'operatore sul punto nulla deduce.

La doglianza è fondata e meritevole di accoglimento.

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 codice civile, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), inoltre, gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Ciò premesso, in mancanza di qualsivoglia prova fornita dall'operatore, si ritiene che la condotta dell'operatore Vodafone non sia stata conforme agli obblighi previsti: detto operatore, infatti, non ha fornito motivazioni tecnico - giuridiche in ordine alla mancata somministrazione del servizio telefonico e del servizio Adsl, né ha dimostrato di aver erogato il servizio in modo regolare, continuo e senza interruzioni. Pertanto sussiste in capo all'operatore Vodafone una responsabilità contrattuale per l'interruzione, nel periodo 28 ottobre - 14 dicembre 2015, dei servizi voce e Adsl sulle due utenze *de quibus*.

Per quanto concerne la determinazione dell'indennizzi, richiamando le considerazioni sopra menzionate, si ritiene di liquidare l'indennizzo derivante dal combinato disposto dell'art. 5, comma 2, e dell'art. 12, comma 2, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS per il periodo 28 ottobre – 14 dicembre 2015 per complessivi euro 1.920,00 (euro 10,00 x 48 giorni di disservizio x 2 utenze x 2 – servizio voce e Adsl).

A fronte della mancata fruizione dei servizi voce e Adsl non può ritenersi fondata la pretesa creditoria vantata dall'operatore Vodafone. La società istante ha, pertanto, diritto allo storno e/o rimborso (in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato con riferimento al periodo 28 ottobre – 14 dicembre 2015.

Sulla mancata risposta al reclamo.

L'istante ha sostenuto la mancata risposta ai reclami depositati in atti datati 2 novembre 2015 e 26 novembre 2015, laddove l'operatore ha dedotto di aver sempre riscontrato i reclami indicando, a mero titolo esemplificativo, la lettera datata 16 dicembre 2015 inviata, via e-mail, all'indirizzo studiolegalemigliorini@libero.it

La domanda dell'istante non è fondata e non è meritevole di accoglimento rilevato che il disservizio riscontrato dall'utente a far data dal 28 ottobre 2015 e segnalato a mezzo fax in data 2 novembre 2015 (poi reiterato in data 26 novembre 2015), è stato comunque risolto in data 14 dicembre 2015, trovando quindi il reclamo riscontro, per *facta concludentia*, entro il termine di 45 giorni previsto dalla "Carta del Cliente dei Servizi mobili e fissi di Vodafone Omnitel B.V." (*ex plurimis* Delibera Agcom n. 149/15/CIR).

Si ritiene, infine, equo e proporzionale liquidare a favore della parte istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Francesca Sarti Fantoni, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 29 maggio 2017;

D E L I B E R A

in accoglimento dell'istanza avanzata in data 31 maggio dal Sig. Aldo Migliorini nei confronti di Vodafone Italia S.p.A., che l'operatore provveda:

- 1) a corrispondere in favore della parte istante, a mezzo assegno o bonifico bancario:
 - a) l'importo di euro 1.920,00 a titolo di indennizzo per il malfunzionamento dell'utenza *de qua*;
 - b) l'importo di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;
- 2) a regolarizzare la posizione contabile - amministrativa della società istante mediante lo storno o il rimborso (in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato in relazione alle utenze *de quibus* nel periodo 28 ottobre – 14 dicembre 2015.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punti 1) lettera a) e 2) dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

DELIBERAZIONE
n. 30 del 29 maggio 2017

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini