

DELIBERAZIONE n. 4 del 13/01/2011

Oggetto: Definizione della controversia: [REDACTED] c/ VODAFONE OMNITEL N.V.

L'anno 2011 addì 13 del mese di GENNAIO, nella propria sede di Via Paolo Lembo n. 40/F in Bari, si è riunito il Comitato Regionale per le Comunicazioni nelle persone dei sigg.

		Pr.	Ass.
Giuseppe Giacobazzo	Presidente	X	
Anna Montefalcone	Vice presidente	X	
Riccardo Carapellese	Vice presidente	X	
Giuseppe Scarcia	componente	X	
Laura Santa Zavatta	componente	X	

Assiste alla seduta il direttore del Co.Re.Com., Dott. Domenico Giotta

IL COMITATO

Vista la legge 31 luglio 1997, n. 249 ed in particolare, l'art 1, comma 13, che definisce i Comitati Regionali per le Comunicazioni quali organi funzionali dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per le esigenze di decentramento sul territorio;

Vista la legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante "L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (Co.re.com.)";

Visto l'art. 50, commi 1 e 2 lettera c) dello Statuto della Regione Puglia;

Visto l'Accordo Quadro del 25 giugno 2003 tra l'Autorità, la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province Autonome e la Conferenza dei Presidenti dell'Assemblea dei Consigli regionali e delle Province autonome che individua i principi generali concernenti l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, e prefigura il contenuto delle singole convenzioni tra la stessa Autorità e gli Organismi competenti come individuati dalle leggi regionali;

Vista la Convenzione sottoscritta in data 21 novembre 2006 dal Presidente dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Co.Re.Com. Puglia;

Vista la Delibera n. 666/06/CONS con cui l'Autorità, sciogliendo la riserva sulla fase sperimentale delle deleghe ed esauendo la stessa fase sperimentale, ha sancito il passaggio al regime ordinario nell'esercizio delle funzioni delegate;

Rilevato che con atto n. 01 del 12 gennaio 2009 avente ad oggetto: "Accordo Quadro del 4 dicembre 2008 tra 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" il Co.Re.Com. Puglia ha deliberato la propria adesione all'attribuzione di ulteriori funzioni delegate" ed ha avviato il processo per la sottoscrizione della convenzione;

Vista la Convenzione sottoscritta in data 10 luglio 2009 dal Presidente dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Co.Re.Com. Puglia con cui, tra l'altro, si disciplinano i rapporti tra i soggetti firmatari, si individuano le ulteriori materie oggetto della delega;

Visto il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons (Testo coordinato



con le modifiche apportate dalla delibera n. 95/08/CONS, dalla Delibera 502/08/CONS e dalla Delibera 479/09/CONS).

Vista la determinazione del Segretario Generale n. 34 del 12 ottobre 2009 avente ad oggetto: "Comitato Regionale per le Comunicazioni della Puglia (CORECOM). Attribuzione incarichi direzione uffici;

Vista la documentazione in atti e la proposta del responsabile dell'istruttoria Avv. Valeria Massari;

Premesso che:

- con istanza GU14 (prot. n. 20100004654) il Dott. [redacted] chiedeva l'intervento all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Vodafone Omnitel N.V. relativa all'utenza alla stessa intestata contraddistinta dal numero [redacted] (codice cliente [redacted]);
- con nota (prot. n. 20100004713) questo Ufficio chiedeva di integrare l'istanza ai sensi del combinato disposto degli artt. 7, comma 1, e 14 comma 3, della Delibera 173/07/Cons, con copia del documento di identità dell'utente, depositata dall'utente nel termine assegnato (prot. n. 20100004819);
- con raccomandata (prot. 20100008290) veniva avviato il procedimento con contestuale convocazione delle parti per l'udienza di discussione e termine per il deposito di memorie, documenti e repliche;
- all'udienza del 18.6.2010 le parti precisavano i fatti e le richieste, e all'uopo veniva redatto relativo verbale (prot. 20100009592);
- ai sensi dell'art. 18 comma 2 della delibera 173/07/Cons, con nota del 20.10.2010 (prot. n. 20100015918) questo Corecom chiedeva all'operatore di dar prova della corretta gestione del rapporto contrattuale instaurato con il Dott. [redacted] di fornire chiarimenti in ordine alla vicenda e ai disservizi lamentati dall'utente;
- ai fini del completamento istruttorio, questo Ufficio invitava (nota prot. 20100015922) altresì Telecom Italia S.p.a., in qualità di gestore originario e di operatore scelto dall'utente nella procedura di rientro, di fornire precisazioni a riguardo;
- con nota trasmessa via mail in data 22.10.2010 (prot. n. 20100016161) l'Avv. [redacted] per Telecom Italia forniva i chiarimenti richiesti;
- nessun riscontro perveniva da Vodafone Omnitel N.V. e pertanto, esaurita la fase istruttoria, la controversia veniva definita.

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

L'istante lamenta l'arbitraria sospensione del servizio di telefonia (voce e adsl) relativa all'utenza *business*, l'omessa comunicazione del codice di migrazione per il rientro della numerazione al gestore originario, l'omesso riscontro ai reclami e il mancato inserimento nell'elenco abbonati 2009-2010. Contesta altresì l'errata fatturazione relativa al contratto concluso con l'operatore Vodafone (codice cliente [redacted]).

In particolare, dagli atti introduttivi del procedimento è emerso che:

- In data 9.4.2009 il Dott. [redacted], titolare di studio medico oculistico, sottoscriveva contratto "Mio Business Zero" proposto da un account manager della [redacted]





██████████ relativo alla fornitura del servizio di telefonia fisso, adsl e mobile relativo utenze allo stesso intestate;

- Pochi giorni dopo e precisamente il 17.4.2009, a seguito di *retention* della Tim e di nuova proposta commerciale, l'utente esercitava diritto di recesso con riferimento alla sola utenza mobile, confermando la volontà di far rientrare la numerazione ██████████ al gestore originario (Telecom Italia);
- In pari data la proposta formulata da Tim ed accettata dal Dott. ██████████ viene attivata;
- Con racc. a/r 10.6.2009 l'utente contestava la fattura n. 8007471121 del 8.5.2009 di € 31,00 (trentuno/00) relativa all'utenza ██████████ e sporgeva formale reclamo, rimasto privo di riscontro;
- Con riferimento all'utenza fissa ██████████, Vodafone comunicava a mezzo e.mail del 16.6.2009 l'attivazione dei "numeri di rete fissa richiesti", provvedendo alla consegna del modem per la navigazione internet;
- A fronte di avviso di pagamento inoltrato dal gestore con nota datata 21.7.2009 e ricevuta dall'utente in data 11.8.2009, il Dott. ██████████, al solo fine di evitare di incorrere nella sospensione del servizio, in data 21.8.2009 provvedeva al pagamento delle somme contestate pari ad € 31,00 (fattura n. 8007471121 del 8.5.2009) e della fattura n. 8037676245 del 10.7.2009 di € 177,00;
- Ciò nonostante, con racc. a/r del 17.8.2009 Vodafone confermava la risoluzione del contratto assumendo il mancato pagamento delle suddette fatture;
- Con fax del 29.8.2009 a firma dell'Avv. ██████████, l'utente diffidava il gestore di ripristinare il servizio di fornitura di rete fissa, stante il pagamento di quanto richiesto così come documentato dall'allegazione dei bollettini di versamento;
- Con raccomandata a/r del 24.9.2009, rimasta priva di riscontro, veniva reiterata la richiesta di attivazione del servizio;
- Con istanza (prot. 20090016930) del 24.9.2009 il Dott. ██████████ chiedeva a questo Corecom di esperire il tentativo di conciliazione nonché di adottare provvedimento di urgenza volto al rilascio del codice di migrazione;
- A seguito di provvedimento 260/2009 del 2.10.2009 (prot. 20090017606) questo Corecom disponeva, ai sensi dell'art. 5 della Delibera 173/07/Cons "che l'operatore Vodafone provveda per l'utenza ██████████ intestata al ██████████ alla liberazione della linea telefonica con contestuale rientro della numerazione al gestore Telecom Italia";
- Il servizio di telefonia fissa veniva ripristinato da Telecom Italia il 5.10.2009 e l'adsl in data 1.3.2010;
- Nelle more del tentativo di conciliazione, Vodafone incaricava la ██████████ - ██████████ per il recupero delle somme relative alla fattura n. 8027912362 del 29.8.2009 di € 286,48 (duecentottantasei/48), come da nota del 6.10.2009, contestata dall'utente con fax 14.10.2009;
- Con nota del 10.2.2010 lo studio legale Avv. ██████████, incaricato dal gestore, intimava all'utente il pagamento della somma di € 338,68;
- Infine, il Dott. ██████████ contesta al gestore di aver omesso di comunicare al "data base unico delle utenze telefoniche - Elenco SI 2009-2010", l'utenza dello studio medico di cui è titolare;



[Handwritten signature]



- Il tentativo di conciliazione si concludeva con verbale di mancato accordo n. 5847/2009 del 11.11.2009.

All'udienza del 18.6.2010 il Dott. [redacted] unitamente al difensore Avv. [redacted] specificava il periodo di sospensione della linea telefonica fissa: "da i primi giorni di agosto 2009 alla data di rientro in Telecom Italia S.p.a., il 5.10.2009" e dell'adsl: "dal mese di agosto 2009 al 1.3.2010", precisando le proprie richieste:

- 1) Rimborso delle fatture pagate, rispettivamente di € 31,00 e di € 177,00;
- 2) Storno della fattura di € 286,48 e ritiro della pratica dalla società di recupero crediti (complessivi € 338,68);
- 3) Rimborso costi rientro in Telecom Italia S.p.a. di € 92,00 per linea fissa ed € 95,00 oltre iva per l'adsl e rimborso costi Seat di € 563,64 (fattura AA00773736 di € 21.12.2009) per l'inserzione del nominativo dell'utente nel nuovo elenco telefonico abbonati;
- 4) Liquidazione degli indennizzi parametrati alle voci di danno indicate nell'istanza introduttiva;
- 5) € 1.000,00 per spese legali relative alla difesa nei confronti della minacciata azione giudiziaria di recupero.

L'Avv. [redacted] per conto della Vodafone Omnitel N.V. dava atto che la risoluzione del contratto era avvenuta a seguito di morosità dell'utente ("come si evince dalle fatture scadute e pagate in periodi differenti da quelli indicati nelle date di scadenza"), contestando altresì "l'addebitabilità esclusiva del servizio adsl per tutto il periodo indicato dall'utente".

2. Valutazioni in ordine al caso in esame

- In via preliminare

In primo luogo appare opportuno precisare che il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS, ai sensi dell'art. 14 e ss. stabilisce che in caso di mancata o parziale conciliazione, le parti congiuntamente o il solo utente possano chiedere la definizione amministrativa della controversia: la precisione secondo cui la conciliazione debba essere "mancata o parziale" sta ad indicare che alla definizione amministrativa si può accedere soltanto se il tentativo di conciliazione è stato effettivamente svolto, nel senso che l'udienza si è tenuta e, per mancato accordo totale o parziale ovvero per assenza della parte, la vicenda non si sia chiusa in via transattiva.

Sul punto la delibera AGCOM 529/09/CONS precisa che "si deve necessariamente verificare che l'oggetto della richiesta di definizione sia lo stesso già sottoposto al tentativo di conciliazione e la questione in discussione sia la medesima perché altrimenti se si ammettesse l'ampliamento dell'esame a questioni ulteriori, si consentirebbe in pratica di aggirare il principio di obbligatorietà della fase conciliativa per le nuove questioni".

Pertanto non può trovare accoglimento la domanda di rimborso dei costi Seat (pari ad € 563,64) per l'inserzione del nominativo dell'utente nell'elenco abbonati, né la richiesta di indennizzo per mancato inserimento nell'elenco abbonati non sottoposta a tentativo di conciliazione, non oggetto di tentativo di conciliazione e formalizzate direttamente con l'istanza di definizione della controversia.

Handwritten signatures and initials on the right margin.

Handwritten number '4' at the bottom right.

Inoltre, si dichiara inammissibile la richiesta di risarcimento del danno emergente, da lucro cessante, alla persona e alla salute richiesti dall'utente nella domanda introduttiva del presente procedimento, atteso che la relativa liquidazione esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie *"ove riscontri la fondatezza dell'istanza (...) può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, o dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità"*, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS.

Dalle suddette disposizioni si evince che l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria, essendo limitato agli indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi e nei casi individuati dalle disposizioni normative e delibere AGCOM.

In ogni caso, resta salvo il diritto dell'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4, della delibera 179/03/CSP.

Infine, appare opportuno evidenziare che la società Vodafone Omnitel N.V. non ha dato prova dei aver correttamente gestito il rapporto con l'utente con riferimento alla lamentata sospensione del servizio voce e adsl, al riscontro dei reclami e alla corretta fatturazione delle somme richieste al cliente.

L'operatore, nonostante l'istanza formulata da questo Corecom ex art. 18 comma 2 della delibera 173/07/Cons di fornire chiarimenti e documentazione a supporto della propria posizione, non ha prodotto alcunché né dimostrato la non imputabilità dei disservizi contestati dal Dott. [REDACTED]

- Nel merito

- *In ordine alla sospensione del servizio voce e adsl*

Da un'attenta analisi della documentazione acquisita agli atti e dall'istruttoria svolta è emerso sussiste la responsabilità di Vodafone Omnitel N.V. per aver sospeso indebitamente il servizio voce che adsl, in pendenza di reclamo e stante il mancato pagamento di una sola fattura, contestata dall'utente (di 31 euro!).

A ciò si aggiunga che, pervenuto il sollecito di pagamento, le somme oggetto della ridetta contestazione sono state successivamente pagate dall'utente al fine di evitare le conseguenze pregiudizievoli derivanti dalla sospensione del servizio universale, di fatto cessato dall'operatore.

Del resto, come già chiarito in premessa, la società Vodafone non ha prodotto alcuna memoria esplicativa né ha fornito allegazioni probatorie sufficienti in merito alle contestazioni dell'utente e pertanto le richieste di indennizzo meritano accoglimento.

Nella fattispecie che ci occupa risultano infatti disattese le disposizioni contenute nell'art. 5 dell'allegato A alla delibera 173/07/Cons che chiarisce inequivocabilmente che *"Fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento. Ai fini del comma precedente:*

- a. non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di 6 (sei) mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione;*
- b. il ritardato o mancato pagamento non può intendersi come ripetuto se nei sei mesi precedenti la scadenza della fattura in questione i pagamenti sono stati effettuati senza ritardi;*
- c. si può considerare ritardato unicamente il pagamento avvenuto almeno quindici giorni oltre la scadenza e fatti comunque salvi i casi di ritardo nella emissione o consegna della fattura".*

Ne deriva che la sospensione del servizio telefonico e internet è stata disposta senza che ne sussistessero i presupposti e senza il dovuto preavviso l'utente ha diritto ad un indennizzo per ogni giorno di indebita sospensione, determinabile nel suo ammontare *pro die* secondo i parametri ordinari indicati nelle Carte dei Servizi.

Ma non è tutto.

Si rammenta che in giurisprudenza è ormai pacifico che *"l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento diretto a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; la fattura resta dunque rettificabile in caso divergenza con i dati reali"* (così Cass. Civ. III Sez., 17 febbraio 2006 n. 947).

Ed ancora: secondo Cass. 6437/1994 *"le risultanze del contatore centrale non costituiscono quindi piena prova se contestate ed il disconoscimento dei dati registrati determina lo scadimento della prova legale a presunzione semplice della rappresentazione e la necessità, a fini probatori, di ulteriori elementi"*.

Ne deriva che *"resta dunque l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente"* (così Cass. Civ. III Sez., 28 maggio 2004 n. 10313).

L'Autorità che ha più volte ribadito che *"la bolletta telefonica in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a dimostrare il corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati forniti da esso e quello trascritto nella bolletta"* (Delibera AGCOM 10/05/CIR).

Nel caso di specie, nessuna prova è stata fornita dal gestore in ordine alla legittimità degli importi oggetto di contestazione, da cui è derivata la sospensione della fornitura e la cessazione dell'utenza: all'udienza fissata per la discussione della controversia l'operatore, a mezzo del proprio difensore si limita a chiarire che *"la risoluzione contrattuale è avvenuta a seguito di fatture scadute e pagate in periodi differenti da quelli indicati nelle date di scadenza"*.

E' bene ricordare che a norma della delibera 173/07/Cons, laddove si accerti l'infondatezza della pretesa creditoria in base alla quale si è provveduto alla sospensione per morosità, ovvero senza



che ne sussistano i presupposti o senza il dovuto preavviso, l'utente ha diritto ad un indennizzo per ogni giorno di indebita sospensione, determinabile nel suo ammontare *pro die*, secondo i parametri ordinari indicati nelle Carte dei Servizi.

Nel caso di specie, il Dott. [redacted] in sede di udienza di discussione, precisa il periodo di sospensione del servizio non contestato da controparte e, precisamente: per la linea voce "da i primi giorni di agosto 2009 alla data di rientro in Telecom Italia S.p.a. il 5.10.2009. Altresì sospeso risulta il servizio adsl dal mese di agosto al 1.3.2010".

Pertanto, spetta all'utente l'indennizzo contabilizzato per l'intero periodo di sospensione e precisamente:

- 1.8.2009/5.10.2009 per la linea voce, per complessivi 66 giorni
- 1.8.2009/1.3.2010 per la linea adsl, per complessivi 212 giorni

Ma vi è di più. Stante l'illegittima sospensione del servizio e la mancata allegazione di documentazione probatoria attestante la regolare e corretta gestione del cliente, del credito vantato e della legittima sospensione del servizio, si ritiene equo disporre il rimborso in favore dell'utente delle fatture contestate già pagate, anche in assenza di servizio, oltre che l'annullamento della posizione contabile-amministrativa relativa al contratto, con ritiro della pratica dalla società [redacted] a cura e spese del gestore.

• *In ordine al mancato rilascio del codice di migrazione*

Dalle risultanze istruttorie è emersa la volontà del Dott. [redacted] di attivare il servizio di fonia relativo all'utenza fissa e internet con il gestore Vodafone, come comprovato da fax del 29.8.2009 a firma dell'Avv. [redacted] e dalla nota raccomandata a/r del 24.9.2009 a firma dello stesso Dott. [redacted].

Solo con istanza di conciliazione (prot. 20090016930 del 24.9.2009) l'istante articolava le proprie richieste quali: "l'immediato ripristino da parte di Vodafone della linea fissa rispondente al numero [redacted] (...) e l'immediata comunicazione del codice di migrazione da parte di Vodafone".

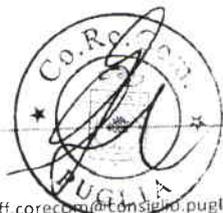
Sul punto va detto che la volontà di sciogliere il vincolo contrattuale deve essere manifestata, in maniera inequivocabile, all'operatore al fine dei relativi adempimenti.

Nel caso di specie, dalla documentazione prodotta dallo stesso Dott. [redacted], si evince che l'utente ha richiesto il codice di migrazione al momento dell'esperimento del tentativo di conciliazione, quando la linea risultava già cessata.

Infatti, precisa Telecom Italia nelle proprie note che "in data 11.9.2009: cessazione standard da altro OLO. Il numero rientra in Telecom cessato e disponibile per il cliente [redacted] il 24/9/2009 il cliente presenta istanza di conciliazione verso Vodafone con GU5; il 28/9/2009 a seguito di chiamata al 191 per "sollecito rientro ULL" il cliente apprende che la linea è disponibile alla riattivazione. Viene emesso OL di riattivazione con ADSL. La linea (solo fonia) viene attivata il 5/10/2009; (...) il 2/10/2009 Corecom Puglia emette provvedimento temporaneo nei confronti di Vodafone (ma come detto la linea era stata già cessata)"; 1/3/2010 viene attivato Internet 7 Mega al dr. [redacted]".



Handwritten signature and initials on the right margin.



7



Pertanto, a fronte di quanto sopra evidenziato e della documentazione in atti, si ritiene non sussistano i presupposti per la liquidazione dell'indennizzo per mancato rilascio del codice di migrazione richiesto ai fini dell'attivazione della linea.

- *In ordine all'omesso riscontro ai reclami*

L'utente lamenta la mancata risposta ai reclami formalizzati con raccomandata a/r 9.6.2009, ricevuta da Vodafone in data 12.6.2009, con nota fax del 29.8.2009 a firma dell'Avv. [redacted] e con raccomandata a/r del 24.9.2009 ricevuta dal gestore il 28.9.2009.

Sul punto, l'operatore non ha assolto l'onere di dimostrare di aver correttamente gestito le richieste dell'utente, anche con riferimento al riscontro alle richieste di chiarimenti e reclami, indispensabile per assicurare il dialogo tra utente e gestore.

Ai sensi del combinato disposto degli artt. 8, comma 4, e 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP "qualora un utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto".

Evidente è la finalità di tale previsione normativa: dare all'utente reclamante un riscontro chiaro, esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo 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.

Per questi motivi, "la mancata risposta al reclamo, da cui deriva la mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo", quale inadempimento contrattuale ai sensi delle già citate previsioni di cui all'articolo 11, comma 2, della delibera 179/03/CSP e al punto IV "Reclami" della Carta del Cliente di Vodafone per i servizi di telefonia fissa e accesso ad internet da postazione fissa.

Va pertanto liquidato l'indennizzo per omesso riscontro dei reclami da calcolarsi secondo il parametro ordinario della Carta dei Servizi, per il periodo compreso dal 46° giorno successivo alla data di ricezione del primo reclamo (12.6.2009), così come previsti dall'art. 8 della delibera 179/03/CSP e dalla stessa Carta dei Servizi Vodafone, fino alla ricezione di una risposta adeguata che, in assenza di risposta scritta, è da considerarsi fino all'udienza di conciliazione dell'11.11.2009 nel corso della quale l'utente ha potuto interloquire con il gestore presente (dal 28.7.2009 al 11.11.2009), per complessivi 106 giorni.

Ai fini della determinazione dell'ammontare dell'indennizzo, lo stesso va individuato applicando in via analogica le disposizioni contenute nella Carta dei Servizi Vodafone per il clienti *business*, che stabiliscono l'importo di € 10,00 (dieci/00) *pro die*, per ogni giorno di disservizio.

- *In ordine al rimborso dei costi di rientro in Telecom*

Al fine di poter attivare i servizi illegittimamente sospesi, l'utente è stato posto nella necessità di attivare nuovo contratto con altro operatore, nel caso di specie, Telecom Italia, sostenendo i relativi costi di cui chiede il rimborso.



Come già evidenziato, l'operatore ha illegittimamente sospeso la fornitura dei servizi e, nel corso del presente procedimento, non ha dimostrato la non imputabilità dei lamentati disservizi (sospensione del servizio e mancata riattivazione della linea telefonica) ai sensi dell'art. 1218 c.c..

Appare pertanto equo rimborsare all'utente le spese sostenute per complessivi € 206,00 (duecentosei/00), di cui € 92,00 per l'attivazione della linea voce ed € 95,00 oltre iva per l'adsl.

- *In ordine alle spese di procedura*

Con riferimento alla richiesta di rimborso delle spese legali quantificate dall'istante in € 1.000,00, va precisato che l'art. 19, comma 6, del Regolamento sancisce che *"nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto del grado di partecipazione e del comportamento delle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"*.

Ne deriva che con la definizione possano essere liquidate le spese di procedura, giustificate e necessarie, secondo i criteri di equità e proporzionalità, tenendo conto del comportamento delle parti anche nel corso del procedimento di conciliazione.

Tenuto conto degli importi predeterminati in via forfettaria dalla Delibera Agcom 529/09/Cons e rilevato che l'istante ha partecipato all'udienza di conciliazione e di discussione della controversia, si ritiene congruo liquidare la somma di € 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e definizione.

3. Motivi della decisione

- l'art. 3, comma 4, della Delibera 179/03/CSP *"gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali"*;

- l'art. 5 della Delibera 173/07/Cons sancisce che *"Fermo restando l'obbligo di informare l'utente con congruo preavviso, l'operatore, salvi i casi di frode, di ripetuti ritardi di pagamento o di ripetuti mancati pagamenti e per quanto tecnicamente fattibile, può disporre la sospensione del servizio solo con riferimento al servizio interessato dal mancato pagamento. Non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di 6 (sei) mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione. Inoltre il ritardato o mancato pagamento non può intendersi come ripetuto se nei sei mesi precedenti la scadenza della fattura in questione i pagamenti sono stati effettuati senza ritardi"*;

- l'art. 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP nonché del successivo art. 11, comma 2, della medesima delibera, qualora l'utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta al reclamo deve essere adeguatamente formulata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nel caso di rigetto;

- il punto IV "Reclami" della Carta del Cliente di Vodafone per i servizi di telefonia fissa e accesso ad internet da postazione fissa stabilisce "Il Cliente che vuole presentare reclamo formale a Vodafone per aspetti legati alla fornitura del servizio, può inviare un reclamo scritto alla "Casella postale 190" - 10015 Ivrea (To) o alla Casella Postale - 109 14100 Asti o, in alternativa, via Fax al n. 800 034626. Il Cliente può ottenere informazioni sullo stato di avanzamento della pratica relativa al suo reclamo contattando il Servizio Clienti 190 o il nr. 42323, per clienti Business. In caso di rigetto del reclamo, Vodafone si impegna a darne comunicazione scritta al Cliente con indicazione delle motivazioni e degli accertamenti compiuti entro 45 giorni dal ricevimento del reclamo. In caso di reclami scritti relativi a questioni di particolare complessità che impediscano il riscontro entro detto termine, Vodafone informerà il Cliente circa lo stato di avanzamento del procedimento di soluzione del problema o i tempi necessari per la risposta".

- il servizio di telefonia fissa voce è stato illegittimamente sospeso dal mese di agosto 2009 al 5.10.2009 (data di attivazione con Telecom) e il servizio adsl dal mese agosto 2009 al 1.3.2010 (data di attivazione con Telecom).

- il gestore, a fronte delle puntuali e specifiche doglianze dell'utente, non ha assolto l'onere di dimostrare di aver correttamente gestito le richieste del cliente, anche con riferimento alla fatturazione e ai reclami.

- pertanto spettano al Dott. [redacted] gli indennizzi per l'arbitraria sospensione del servizio e per l'omesso riscontro ai reclami, contabilizzati in base alla Carta del Cliente di Vodafone per i servizi di telefonia fissa e accesso ad internet per gli utenti *business* di € 10,00 (dieci/00) *pro die*, oltre che il rimborso delle spese sostenute per il rientro in Telecom Italia.

- non possono essere accolte, invece, ai sensi dell'art. 14 e ss. della Delibera AGCOM 173/07/Cons le richieste formulate dall'utente non oggetto di precedente tentativo obbligatorio di conciliazione, né la domanda di risarcimento per danno emergente, lucro cessante, alla persona e alla salute stante il combinato disposto dell'art. 19, comma 4, della delibera 173/07/CONS e dell'art. 11, comma 4, della delibera 179/03/CSP.

4. Conclusioni

In considerazione di quanto esposto in premessa, si ritiene di dover accogliere parzialmente le richieste formulate dall'utente, disponendo il rimborso delle fatture pagate in assenza di servizio e dei costi di rientro in Telecom, la chiusura della posizione amministrativa e contabile con ritiro della pratica dalla società di recupero crediti, a cura e spese del gestore.

Si ritiene equo, altresì, liquidare in favore dell'istante gli indennizzi per illegittima sospensione del servizio voce e adsl, nonché per l'omesso riscontro dei reclami scritti; sul punto appare opportuno richiamare il dettame dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche a norma del quale gli indennizzi riconosciuti all'esito della procedura devono soddisfare il requisito dell'equità e tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.



La misura degli stessi deve, pertanto, necessariamente prescindere dai massimali previsti dalla Carta dei Servizi, in quanto tale limite viola il principio di proporzionalità, inteso in termini di adeguatezza dell'indennizzo rispetto al pregiudizio subito, da calcolarsi sulla base dei criteri della qualità e quantità del servizio, il tipo di utenza (nel caso di specie, business), il valore del canone corrisposto e la durata del disservizio.

Infine, si ritiene equo liquidare in favore dell'istante a titolo di rimborso spese di procedura, l'importo onnicomprensivo di Euro 100,00 (cento/00), anche in considerazione della partecipazione dell'utente sia all'udienza di conciliazione che a quella di discussione.

Tutto ciò premesso, il Comitato a voti unanimi espressi nelle forme di legge:

DELIBERA

Vodafone Omnitel N.V. con sede in Ivrea (TO) alla Via Jervis n. 13, è tenuta a:

- 1) Regolarizzare la posizione amministrativa-contabile relativa al contratto (codice cliente [redacted] mediante l'annullamento della posizione debitoria allo stato pendente, ivi compresa la fattura n. 8027912362 del 29.8.2009 di € 286,48 (duecentottantasei/48), con ritiro della pratica dalla società [redacted] - Gestione Crediti, poi affidata allo studio legale Avv. [redacted] a cura e spese dell'operatore;
- 2) Rimborsare al Dott. [redacted] le fatture n. 8007471121 del 8.5.2009 di € 31,00 (trentuno/00) e n. 8037676245 del 10.7.2009 di € 177,00 (centosettanta/00);
- 3) Rimborsare la somma di € 206,00 (duecentosei/00) relativi ai costi di rientro in Telecom Italia della linea voce e asdl;
- 4) Corrispondere al Dott. [redacted] a titolo indennizzo per i disservizi subiti la complessiva somma di € 3.840,00 (tremilaottocentoquaranta/00) così come di seguito contabilizzato:
 - Sospensione linea voce € 10,00 x 66 = 660,00
 - Sospensione linea adsl € 10,00 x 212 = 2.120,00
 - Mancato riscontro al reclamo € 10,00 x 106 = 1.060,00
- 5) Corrispondere al Dott. [redacted] l'importo di € 100,00 (cento/00) a titolo di rimborso delle spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera AGCOM n. 173/07/CONS.

La Società è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di sessanta giorni dalla notifica della medesima.

La somma sopra determinata a titolo di indennizzo dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati dalla data di scadenza del suddetto termine di sessanta giorni.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4, della delibera 179/03/CSP.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata sul Bollettino Ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità.





Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera 173/07/Cons il provvedimento di definizione della controversia costituisce ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, del D.Lgs. 259/2003.
Ai sensi dell'art. 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 sessanta giorni dalla notifica dello stesso.

Il Direttore
Dr. Domenico Giotta

Il Presidente
Ser. Giuseppe Giacobazzo

Il Funzionario istruttore
Avv. Valeria Massari

**PER COPIA CONFORME
ALL'ORIGINALE**

21 GEN. 2011

IL DIRETTORE
(Dot. Domenico GIOTTA)

