



DELIBERAZIONE
n. 6 del 21 gennaio 2019

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: xxx / Telecom Italia xxx / Vodafone Italia xxx.**

Presenti:

ENZO BROGI	<i>Presidente</i>
CHETI CAFISSI	<i>Vice Presidente</i>
ALBERTO LAPENNA	<i>Componente</i>
ELETTRA PINZANI	<i>Componente</i>
MASSIMO SANDRELLI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom 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";

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO l' "Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

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 della Toscana in data 16 gennaio 2018", e in particolare l'art. 5, 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 Delibera Agcom n. 274/07/CONS "Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA Delibera Agcom n. 41/09/CIR "Integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa";

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. 275 del giorno 15 luglio 2016, con cui la Sig.ra xxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con le società Telecom Italia xxx (di seguito, per brevità, Telecom Italia) Vodafone Italia xxx (di seguito, per brevità, Vodafone) 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 Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

L'istante ha lamentato, nelle more del passaggio da Vodafone a Telecom Italia e del successivo tentativo di ripristino dell'utenza con Vodafone, la totale interruzione dei servizi voce, fax e ADSL, nonché la perdita del numero 055 5520xxx.

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

- l'istante, titolare dell'utenza n. 055 5520xxx, *“da oltre 10 anni e già cliente Vodafone, stipulava in data 26.09.2015, un contratto affari per migrare a Telecom”*;
- in data 19 ottobre 2015, *“contrariamente da quanto pattuito, nessun tecnico si presentava all'appuntamento ed il numero veniva disattivato e sostituito con il numero 0550121xxx”*;
- in data 26 ottobre 2015, *“tutti i servizi di telefonia fissa e adsl venivano disattivati”*;
- in data 28 ottobre 2015, *“riceveva lettera con cui Telecom avvisava di non poter procedere alla migrazione richiesta”*;
- in data 30 ottobre 2015, l'operatore Telecom Italia provvedeva ad inoltrare via fax *“il modulo di disdetta ed il rientro in Vodafone”* predisposto dallo stesso operatore per l'utente;
- in data 4 novembre 2015, *“riceveva conferma dell'avvenuta attivazione del contratto Telecom. In pari data avvisava Vodafone dell'avvenuta cessazione della migrazione e della volontà di immediato rientro”*;
- in data 13 novembre 2016, per il tramite dell'Associazione per i Diritti degli Utenti e Consumatori, inviava un reclamo, a mezzo PEC, ad entrambi i gestori.

In data 18 aprile 2016 la parte istante esperiva nei confronti degli operatori Telecom Italia e Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

Nell'ambito della procedura di conciliazione, 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 degli operatori Telecom Italia e Vodafone, al fine di ripristinare i servizi con quest'ultimo gestore. Alla data del deposito dell'istanza di definizione, 15 luglio 2016, parte istante dichiarava che, *“nonostante reclami e provvedimento GUS”*, non era stato ripristinato né il servizio voce *“sul numero originario, in entrata e*

in uscita”, né il servizio di fax e neppure l’ADSL. Constatava, peraltro, il prosieguo della fatturazione da parte di Telecom Italia.

In base a tali premesse l’istante ha chiesto “*ad entrambi i gestori, ciascuno per le proprie responsabilità*”:

- i) “*l’immediata riattivazione dei servizi voce e ADSL sulla numerazione 0555520xxx*”;
- ii) “*gli indennizzi ex delibera Agcom 73/11/Cons art. 6,4 e 12 pari a euro 10,00 al giorno 19 ottobre 2015 per la omessa portabilità e 30,00 euro al giorno per la disattivazione di servizi essenziali (voce e ADSL) dal 19/10/2015 fino al ripristino della funzionalità piena della numerazione originaria*”;
- iii) “*in caso di perdita della numerazione 055 5520xxx gli indennizzi ex delibera Agcom 73/11/CONS artt. 9 e 12 pari a 4.000,00 euro*”;
- iv) “*lo storno e/o il rimborso di tutte le fatture emesse durante il periodo di disservizio*”.

2. La posizione degli operatori.

La società Vodafone, in data 16 settembre 2016, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all’art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, nella quale ha dedotto che “*l’esposizione dei fatti rappresentati da controparte non trovano riscontro nella documentazione in possesso di Vodafone. Per quanto concerne la contestazione relativa alla mancata migrazione a Telecom Italia xxx alcuna responsabilità si ravvisa in capo a Vodafone che, in qualità di operatore donating, aveva proceduto a tutti gli adempimenti del caso. Pertanto, la responsabilità è da imputare esclusivamente all’operatore recipient. Più precisamente, l’istante non fornisce alcuna prova in ordine ai disagi lamentati né per quel che concerne la presunta mancata migrazione né, per quel che concerne i disservizi lamentati. Peraltro, secondo l’ordinario criterio di ripartizione dell’onere della prova, al creditore attore è richiesto di provare la fonte contrattuale del suo diritto e il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione dell’inadempimento della controparte (Cass. Civ. 7996/2006). 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 nei confronti di Vodafone*”.

L’operatore ha, inoltre, evidenziato che, “*appurata l’assenza di prova della contestazione e l’assenza di responsabilità in capo a Vodafone, in ordine agli indennizzi richiesti è opportuno richiamare la disciplina generale della Carta Servizi, conosciuta dall’istante al momento della sottoscrizione del contratto e delle relative condizioni generali per i contratti Vodafone. In primo luogo va rilevato che nella quantificazione dell’indennizzo richiesto, parte istante non tiene conto della limitazione convenzionale di responsabilità prevista dalla Carta Servizi Vodafone. Nella Carta Servizi infatti si precisa che vengono individuati limiti quantitativi al risarcimento del danno (...). Pertanto, nella denegata ipotesi con cui i reclami oggetto della presente istanza vengano accolti, si chiede di determinare gli indennizzi secondo le disposizioni contenute nella Carta servizi e nelle Condizioni generali di contratto*”.

La società Telecom Italia, in data 21 settembre 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’istante lamenta la mancata attivazione della linea (Voce e Internet) sul numero telefonico alla stessa intestato, in realtà ciò non corrisponde al vero, in quanto la migrazione da*

Vodafone a Telecom è avvenuta con successo nei tempi stabiliti, come da schermata Wholesale che si deposita, (doc. 1). Il problema che poi è sorto è stato solo per la linea ADSL che non aveva la velocità dei 20 MG, come richiesto dall'istante, e questo a causa della centrale di zona satura (doc. 2). Quindi riassumendo: non vi è mai stato un ritardo nella migrazione con mancata attivazione del servizio di fonia. Ma come se ciò non fosse sufficiente a dimostrare che quanto dichiarato dall'istante non è propriamente obiettivo, si precisa che se eventualmente ci sarà una perdita della numerazione è solo per responsabilità della Sig.ra xxx, la quale, essendo stata informata dell'impossibilità tecnica di attivare il servizio ADSL 20MG ha immediatamente richiesto la cessazione del contratto e quindi della linea telefonica (doc. 3). Quindi non può assolutamente essere imputato a Telecom alcuna responsabilità in ordine alla cessazione del servizio telefonico, posto che non ha fatto altro che ottemperare alla richiesta dell'istante. Alla luce di questo, è palese che le pretese avanzate dalla Sig.ra xxx debbano necessariamente essere rigettate perché infondate in fatto e in diritto”.

L'operatore Vodafone nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una propria memoria di replica con la quale ha ribadito che “ *la mancata migrazione a Telecom Italiaxxx non è imputabile a Vodafone in quanto questa, in qualità di operatore Donating, ha posto in essere tutti gli adempimenti onde consentire il passaggio ad altro operatore. Pertanto, la responsabilità è da imputare esclusivamente all'operatore Recipient”.*

4. La replica dell'istante.

In data 23 settembre 2016, nel rispetto dei termini procedurali, l'istante, per il tramite dell'Associazione per i Diritti degli Utenti e Consumatori, ha prodotto una propria memoria di replica, con la quale ha precisato che:

- “*I'Arch. xxx ha subito un distacco telefonico voce ed internet sulla predetta numerazione che si protrae a tutt'oggi, pur non volendo i gestori convenuti ammettere la perdita del numero e rimpallandosi le responsabilità”;*
- “*a far data dal 19 settembre 2015, (la prova è stata fatta anche nelle due udienze che si sono tenute per il tentativo di conciliazione) chi digitasse il numero 055520xxx, troverà che lo stesso è muto; detto distacco è stato oggetto di provvedimento GU5 del Corecom procedente che ha ordinato ai gestori di ripristinare i servizi voce e ads”;*
- *l'operatore Telecom Italia “ben avrebbe potuto e dovuto depositare l'asserito traffico della numerazione predetta, dal 9 settembre al 31 ottobre 2015. Ma come ben noto a Telecom, nessun traffico si è materializzato in quell'arco temporale”;*
- “*la richiesta del 30 ottobre, per l'utente consisteva nel rientro a VODAFONE (...), che aveva come unico scopo e volontà quella di riavere quanto prima telefono fisso ed internet. Veniva predisposta e sottoposta alla firma da personale Telecom e, certamente mai sarebbe stata sottoscritta dall'Arch. xxx se consapevole che ciò avrebbe comportato anche solo il rischio di perdere il numero storico dello studio professionale proprio e dei propri colleghi se, pertanto, la perdita del numero può dirsi definitiva, non può certo esser attribuita alcuna responsabilità all'utente che voleva solo il ripristino delle funzionalità telefoniche e telematiche dello studio, ma semmai, potrà esser posta a carico di Telecom stessa che evidentemente mal predispone i moduli e mal consiglia i propri utenti (salvo poi, guarda caso avvalersi degli errori indotti...); errori che sono proseguiti peraltro nei mesi successivi, con comunicazioni altalenanti di Telecom dove si alternava ad una lettera di benvenuto in Telecom, una di annullamento, per tutto il mese di novembre 2015”.*

Con riferimento alla “*perdita del numero 055 5520xxx e sui relativi indennizzi*”, l’istante ha precisato che “*sono trascorsi oltre 12 mesi dai disservizi che hanno comportato gravissimi disagi per lo Studio Professionale, che ribadiamo, si è trovato, da un giorno all’altro senza linea voce nello storico numero detenuto da oltre dieci anni, né internet. Purtroppo anche il provvedimento Gu5 non è stato evaso, né da Vodafone né da Telecom. All’udienza del 18 gennaio 2016 il conciliatore chiedeva ai gestori convenuti se fossero in grado, e chi, nel caso, di riattivare i servizi oggetto di provvedimento d’urgenza. Convinti, a torto, di riuscire a risolvere il problema, il Conciliatore rinviava a data successiva per favorire una definizione bonaria, una volta risolto il problema. Alla successiva udienza di conciliazione, in data 18 aprile 2016, sul suddetto numero non era stato ripristinato né il servizio voce, né l’adsl. Ad oggi, nessuno dei due ha fornito chiare indicazioni su che fine abbia fatto detto numero che per lo Studio Giuntini è ormai irrimediabilmente perso, con grave nocumento di perdita di clientela che conoscevano il recapito e ivi cercavano l’Arch. xxx. Pertanto si insiste per la condanna al pagamento del massimo degli indennizzi, anche per la perdita del numero storico in questione*”.

5. La richiesta integrativa istruttoria a Telecom Italiaxxxx (Wholesale).

L’Ufficio, sulla base degli atti e delle dichiarazioni rese dalle parti, ha chiesto una integrazione istruttoria ai sensi dell’art. 18 del Regolamento a Telecom Italia xxx (*Wholesale*) volta a conoscere i passaggi tra gli operatori intervenuti nel periodo interessato dalla controversia sulla numerazione 055 5520588, allegando i relativi “*tracciati record*” e/o altra documentazione utile.

Nei termini concessi Telecom Italia xxx (*Wholesale*) ha rappresentato che:

In CRM 3.0

Ordine di MIGRAZIONE Numerazione Portata in CHIUSO OLO VODAFONE ITALIA

Data_ricezione_ordine 07/10/2015

Data_attesa_consegna Rimodulata al 19/10/2015

Data_espletamento 19/10/2015”.

6. 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.

In primis occorre evidenziare che:

- la domanda di cui al punto *i*), con la quale l’istante chiede l’immediata riattivazione dei servizi, perché estranea alla cognizione del presente procedimento, così come definita dall’art. 19, comma 4, del Regolamento, è esclusa dalle competenze del Corecom che, comunque, ha dato seguito alla richiesta in sede di istanza per l’adozione del provvedimento temporaneo;
- la domanda d’indennizzo *sub iii*), non può essere oggetto della presente disamina, in quanto la richiesta d’indennizzo attiene all’eventuale perdita della titolarità del numero che non afferisce all’oggetto della presente controversia se non solo in via ipotetica, circostanza che successivamente (ossia prima della presentazione dell’istanza GU14) non può dirsi accertata. Tale domanda pertanto non può essere trattata in quanto, in relazione ai fatti sottoposti a tali circostanza, non sono risulta esperito il prodromico tentativo di conciliazione;
- le domande di cui al punto *ii*) dovranno essere valutate nell’ambito di una ricostruzione della vicenda, in ossequio del principio che, ai sensi delle “*Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*”, approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS), anche le istanze inesatte o imprecise, in un’ottica di *favor utentis*,

devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare.

Tutto ciò posto, nel merito, la presente disamina s'incentra sulla mancata attivazione del servizio ADSL da parte di Telecom Italia, che ha attivato il contratto per la sola componente voce, nonché sull'interruzione dei servizi di fonia e ADSL dal 9 settembre 2015 al 15 luglio 2016, data di presentazione dell'istanza di definizione.

La domanda d'indennizzo *sub ii)*, per la parte riferita alla mancata attivazione del servizio ADSL con Telecom Italia, la stessa può essere accolta nei termini di seguito esposti.

In primis si richiama che, in tema di onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 3533 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, 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*”.

Con riferimento al caso qui in esame, la società Telecom Italia ha dichiarato che la centrale di collegamento di proprietà dell'operatore, che gestisce l'infrastruttura, è risultata satura e che, quindi la mancata attivazione del servizio ADSL è imputabile esclusivamente all'impedimento tecnico riscontrato. Si osserva, tuttavia, che l'operatore non ha dato evidenza di aver posto in essere tutte le attività di competenza a fronte delle quali avrebbe ricevuto la bocciatura dell'operatore proprietario dell'accesso di rete. Infatti, dalle schermate depositate non si evincono né le attività espletate, né le bocciature ricevute.

Nel caso di specie risultano agli atti, da parte di Telecom Italia, comunicazioni all'utente in merito all'impedimento che ha portato alla mancata attivazione del servizio ADSL. Tuttavia tale comunicazione non risulta preventiva ad evitare l'attivazione del solo servizio voce, circostanza che l'utente avrebbe voluto evitare. Infatti, risulta che la Sig.ra xxx sia stata contattata, con una lettera, inviata per posta ordinaria, datata 15 ottobre 2015, ben dopo la registrazione dell'ordine di attivazione del 7 ottobre 2015 che, come si evince documentazione in atti, sarebbe stato espletato il 19 ottobre 2015. Telecom Italia non ha provveduto tempestivamente all'annullamento dell'ordine di attivazione del contratto alice business, a cui ha provveduto dopo l'inserimento dell'ordinativo per l'attivazione del solo servizio voce, con conseguente distacco del servizio ADSL con il precedente operatore.

Pertanto, in accoglimento alla richiesta dell'istante, *sub ii)* la società Telecom Italia è tenuta a corrispondere all'utente, per la mancata attivazione del servizio ADSL, l'indennizzo di cui all'articolo 3, comma 1, in combinato disposto con l'articolo 12, comma 2, trattandosi di utenza *business*, del Regolamento sugli indennizzi, nella misura di euro 15,00 *pro die*.

DELIBERAZIONE
n. 6 del 21 gennaio 2019

Ai fini del calcolo dell'indennizzo, si determina il *dies a quo* nella data del 7 ottobre 2015, detratto il tempo utile di 10 giorni previsto dalle condizioni del contratto di Telecom Italia a partire dal contratto sottoscritto in data 26 settembre 2015 ed il *dies ad quem* nel 1° dicembre 2015, giorno in cui, dalle schermate prodotte da Telecom Italia risulta la cessazione del contratto disdetto dall'istante con modulo precompilato.

Pertanto l'istante ha diritto all'erogazione dell'indennizzo pari a euro 840,00 (euro 15,00 *pro die* x 56 giorni).

Parimenti è meritevole di accoglimento la domanda *sub ii*) dell'istante volta ad un riconoscimento per il disservizio subito in ragione del mancato funzionamento del servizio voce con Telecom Italia.

La domanda potrà trovare accoglimento limitatamente al periodo 19 ottobre 2015 – 1° dicembre 2015, giorno in cui, dalle schermate prodotte da Telecom Italia risulta la cessazione del contratto disdetto dall'istante con modulo precompilato. Tale cessazione non risulta smentita dalla replica di parte istante, che ribadisce, al contrario, di non aver mai usufruito del servizio voce da parte di Telecom Italia.

Richiamati i principi sopracitati in merito generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni e che, inoltre, gli operatori sono tenuti a garantire la continuità dei servizi (ai sensi dell'art. 3 della Delibera Agcom 179/03/CONS), per essere esonerati da responsabilità hanno l'onere di dimostrare che l'inesatto adempimento ovvero l'inadempimento totale (legati, rispettivamente, alla parziale o totale non fruibilità del servizio telefonico da parte dell'utente) sono dipesi da causa a loro non imputabile, secondo il disposto dell'art. 1218 c.c..

Nel caso di specie si evidenzia che il numero 055 5520xxx risulta migrato sui sistemi di Telecom Italia, come si evince dalle schermate depositate nel corso dell'istruttoria.

Ciò premesso, in mancanza di qualsivoglia prova prodotta dall'operatore in ordine alla corretta erogazione del servizio voce, si ritiene che la condotta di Telecom Italia non sia stata conforme agli obblighi previsti e che sussista una sua responsabilità contrattuale per il disservizio.

Si ritiene, pertanto, di liquidare l'indennizzo derivante dal combinato disposto dell'art. 5, comma 1, e dell'art. 12, comma 2, dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS per il periodo 19 ottobre 2015 – 1° dicembre 2015 (data di cessazione del contratto che si evince dalle schermate di Telecom Italia mezzo modulo precompilato) per complessivi euro 440,00 (euro 10,00 x 44 giorni di disservizio).

Inoltre, a fronte della mancata fruizione del servizio, non può ritenersi fondata la pretesa creditoria vantata dall'operatore Telecom Italia. Parte istante, pertanto, in accoglimento della domanda *sub iv*), ha diritto allo storno e/o rimborso (in caso di avvenuto pagamento) delle fatture emesse emessa da Telecom Italia con riferimento sulla numerazione *de qua* fino alla fine del ciclo di fatturazione con il ritiro di eventuale pratica di recupero dei crediti.

Parimenti meritevole di accoglimento è la domanda *sub ii*) volta ad ottenere l'indennizzo per il ritardato successivo ripristino dei servizi con Vodafone.

A tal riguardo, occorre fare riferimento alla Delibera Agcom n. 274/07/CONS del 6 giugno 2007 che ha introdotto una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi. L'articolo 17 bis della delibera n. 274/07/CONS prevede, in linea generale, che

sia l'operatore *recipient* a raccogliere la manifestazione di volontà da parte dell'utente per poi attivare il dialogo tecnico con l'operatore *donating*. In particolare, la complessa normativa citata suddivide la migrazione in 3 fasi, nell'ambito di ciascuna delle quali sono dettagliatamente indicati gli adempimenti che devono essere assolti dagli operatori coinvolti (definiti *donating*, cioè l'operatore presso il quale è attiva l'utenza da migrare; e *recipient*, cioè l'operatore verso il quale l'utente intende migrare). In particolare, nella "fase 1" l'utente aderisce ad una offerta commerciale del *recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione, precedentemente fornitogli dal *donating*. Nella "fase 2" il *recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *donating* e quest'ultimo procede alle verifiche (formali e tecniche, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal *recipient*), fornendo l'esito delle stesse al *recipient* entro 5 giorni lavorativi, trascorsi inutilmente i quali si applica comunque il silenzio assenso; nei casi specificati dalla normativa, il *donating* può inviare, entro lo stesso termine di 5 giorni, un KO. Nella "fase 3" il *recipient*, ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio assenso del *donating*, processa la migrazione entro la DAC (data attesa consegna) precedentemente concordata con il cliente; nei casi specificati dalla normativa può inviare un KO (impossibilità tecnica a fornire il servizio: ad es. per irreperibilità cliente, o problemi di rete), concordando, in tal caso, una nuova DAC (rimodulazione).

Con riferimento al caso qui in esame, deve evidenziarsi preliminarmente che non è stato depositato da parte istante il contratto sottoscritto per il "rientro" in Vodafone. Nell'ambito della procedura GU5 l'operatore Vodafone dà atto, comunque, di aver ricevuto una richiesta di attivazione dei servizi da parte dell'utente andata in scarto. Quindi, in assenza della data di sottoscrizione del contratto, occorre fare riferimento alla data del 13 novembre 2015, corrispondente all'invio a mezzo PEC del reclamo ai gestori coinvolti; in detta missiva, infatti, è indicata la circostanza che un tecnico Vodafone aveva contattato la società istante per l'installazione dell'impianto.

Sul punto l'operatore Vodafone niente ha dedotto, né in merito agli impedimenti incontrati, né ha dato prova di aver comunicato gli stessi all'utente. Non ha, inoltre, allegato documentazione attestante le richieste di migrazione inoltrate presso l'operatore Telecom Italia.

Ciò posto, dalla disamina del sistema normativo e regolamentare sopra descritto, nonché della documentazione acquisita agli atti del procedimento, consegue che, Vodafone, operatore *recipient* contrattualmente obbligato nei confronti dell'utente all'espletamento della procedura *de qua*, a fronte della contestazione dell'istante di aver sottoscritto una proposta di attivazione, avrebbe dovuto, per escludere la propria responsabilità, dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili, nonché fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà eventualmente incontrate nell'adempimento dell'obbligazione.

Pertanto, per quanto sopra esposto, in assenza di documentazione probatoria agli atti idonea ad escludere la responsabilità dell'operatore Vodafone, si ritiene che, ai sensi dell'art. 1218 del codice civile, la responsabilità in ordine all'omessa/ritardata attivazione dei servizi e ai connessi oneri informativi sia da ascrivere esclusivamente a detto operatore e che, perciò, debba essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Per il calcolo dell'indennizzo di cui sopra si richiama quanto previsto dall'art. 3, che al comma 3 dell'Allegato A alla Delibera Agcom n. 73/11/CONS prevede, in caso di ritardata / mancata attivazione del servizio, che gli importi previsti al comma 1 dello stesso articolo, pari ad euro 7,50 per ogni giorno di disservizio, "*siano ridotti ad un quinto, quando riguardano procedure per il cambio di operatore*", atteso che parte istante, seppur disservita con il precedente operatore Telecom Italia aveva inviato un recesso contrattuale.

Nel caso di specie, il predetto parametro deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall'articolo 12, comma 2, del sopra citato *Regolamento*, attesa la natura *business* delle utenze telefoniche interessate dal disservizio.

Ai fini del calcolo dell'indennizzo, per quanto attiene l'utenza si determina il *dies a quo* nella data del 13 gennaio 2016, detratto il tempo utile di 60 giorni indicato dalla "*Carta del Cliente dei Servizi mobili e fissi di Vodafone Omnitel B.V.*" quale limite di tempo massimo per l'attivazione del servizio a partire dalla data del 13 novembre 2015, giorno del reclamo ed il *dies ad quem* nel 15 luglio 2016, data del deposito dell'istanza di definizione.

Pertanto l'indennizzo da riconoscere alla società istante, per la ritardata attivazione dei servizi voce e ADSL seguito di procedura di migrazione, è pari all'importo di euro 1.110,00 (euro 3,00 *pro die* per n. 185 giorni di ritardo x n. 2 servizi).

Con riferimento alla domanda *sub iv*), parte istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto eventualmente fatturato con riferimento a servizi sull'utenza n. 055 5520xxx nel periodo novembre 2015 - luglio 2016; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Infine, nel caso in esame, si ritiene congruo liquidare l'importo di euro 150,00 a titolo di rimborso spese della procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento ed ai sensi della Delibera Agcom n. 276/13/CONS, da suddividersi in parti uguali fra i due operatori.

VISTO l'Ordine di Servizio del Segretario Generale n. 9 del 24 luglio 2018, con il quale, a seguito della temporanea assenza della Dott.ssa Cinzia Guerrini, è stato individuato il Dott. Luciano Moretti, dirigente del Settore "Analisi di fattibilità e per la valutazione delle politiche. Assistenza al Difensore Civico, al Garante dei detenuti e all'Autorità per la partecipazione" quale dirigente sostituto per le funzioni e attività inerenti il Corecom;

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, 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 volta su proposta del Presidente nella seduta del 21 gennaio 2019;

DELIBERA

riferimento dell'istanza presentata in data 15 luglio 2016 dalla Sig.ra xxx nei confronti degli operatori Telecom Italiaxxx e Vodafone Italia xxx, si propone una pronuncia con la quale:

I) in parziale accoglimento dell'istanza *de qua* che l'operatore Telecom Italia S.p.A. provveda:

- 1) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario:
 - a) euro 840,00 per mancata attivazione del servizio ADSL;

- b) euro 440,00 per l'interruzione del servizio voce sull'utenza n. 055 5520xxx nel periodo 19 ottobre – 1° dicembre 2015
 - c) euro 75,00 a titolo di spese di procedura;
- 2) a regolarizzare la posizione contabile-amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) delle fatture emesse emessa da Telecom Italia con riferimento sulla numerazione 055 5520xxx fino alla fine del ciclo di fatturazione con il ritiro di eventuale pratica di recupero dei crediti.

II) in parziale accoglimento dell'istanza *de qua* che l'operatore Vodafone Italia xxx provveda:

- 1) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario:
 - a) euro 1.110,00 euro a titolo di omessa attivazione dei servizi sull'utenza n. 055 5520xxx nel passaggio fra operatori;
 - b) euro 75,00 a titolo di spese di procedura;
- 2) regolarizzare della posizione contabile amministrativa dell'istante mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) di quanto fatturato eventualmente fatturato con riferimento a servizi sull'utenza n. 055 5520xxx nel periodo novembre 2015 - luglio 2016; dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti Titolo I) punto 1) lettere a), b) e punto 2), Titolo II) punto 1) lettera a) e punto 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.

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.



DELIBERAZIONE
n. 6 del 21 gennaio 2019

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
Enzo Brogi