

Area Definizione delle controversie

DELIBERA N.	18/2015
TITOLO	2015.1.10.4.1
	2013.1.10.21.802
LEGISLATURA	X

Il giorno 14/04/2015 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA	Presidente
MARINA CAPORALE	Vicepresidente
MAURO RAPARELLI	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa PRIMAROSA FINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA X E VODAFONE OMNITEL X



Viale Aldo Moro, 44 - 40127 Bologna - Tel. 051 527.6372 – 527.6370 – 527.7664

email [definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it](mailto:definizionecontroversietlc@regione.emilia-romagna.it) PEC [corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it](mailto:corecom@postacert.regione.emilia-romagna.it)

WEB [www.assemblea.emr.it/corecom](http://www.assemblea.emr.it/corecom)

## Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

Vista la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante "*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*";

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

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

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "*Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti e successive modifiche ed integrazioni*", di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Visto l'Allegato A alla delibera Agcom n. 179/03/CSP, del 24 luglio 2003, recante "*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*";

Vista la delibera Agcom n. 274/07/CONS, del 6 giugno 2007, recante "*Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso*";

Vista la delibera Agcom n. 23/09/CIR, del 16 aprile 2009, recante "*Disposizioni attuative delle procedure di cui alla Delibera 274/07/CONS in merito alla fornitura del Codice di Migrazione da parte degli operatori di rete fissa*";

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, dell'11 aprile 2013, recante "*Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

Viste le delibere Agcom nn. 87/10/CIR, 108/10/CIR, 1/11/CIR, 21/11/CIR, 41/11/CIR, 109/12/CIR;

Viste le Delibere Corecom Emilia-Romagna n. 15/10, Corecom Lazio n. 18/10, Corecom Calabria n. 35/11;

Visto lo *“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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

Vista la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio Corecom dr.ssa Primarosa Fini (NP.2015.746);

Udita l’illustrazione svolta nella seduta del 14/04/2015;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

#### **1. La posizione dell’istante**

L’istante lamenta il parziale funzionamento delle utenze. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante dichiara quanto segue:

- di aver stipulato ad aprile 2011 un contratto Vodafone Omnitel X (già Vodafone Omnitel X, di seguito Vodafone) per la fornitura del servizio di fonia fissa e del servizio adsl e la migrazione delle utenze X e X dal precedente operatore Fastweb X Società a socio unico e soggetta all’attività di direzione e coordinamento di Swisscom AG (di seguito Fastweb);
- di aver subito disservizi a partire dal 04.07.2011;
- di aver segnalato i problemi all’agente ed al servizio clienti Vodafone;
- di aver riscontrato dei miglioramenti solo parziali nella fruizione del servizio a partire da fine agosto 2011, a seguito dell’intervento del tecnico incaricato Vodafone;
- decisi infine a cambiare operatore, di aver subito un ritardo di 3 mesi prima di ricevere il codice di migrazione.

In base a tali premesse, l’utente richiede:

- 1) il risarcimento dei danni per euro 1.000.000,00.

## **2. La posizione dell'operatore**

La società Vodafone chiede il rigetto delle domande dell'istante e dichiara che, a seguito della conclusione del contratto per il prodotto Vodafone Rete Unica – VRU (di seguito VRU), l'importazione delle utenze è avvenuta in data 04.07.2011 e che a partire da tale data le utenze "sono state pienamente funzionanti come evincibile dalle fatture emesse". Dichiara poi che la VRU "prevede l'associazione tra un terminale fisso ed un terminale mobile, entrambi potenzialmente utilizzabili sia in entrata che in uscita secondo il piano tariffario sottoscritto e secondo l'impostazione decisa dall'utente". Afferma che le utenze sono rientrate in Telecom il 23.01.2012. Precisa infine che i codici di migrazione erano pubblicati sulle fatture e che le comunicazioni dell'utente sono state inviate presso la sede legale della società.

## **3. Motivazione della decisione**

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

- a) In via preliminare occorre precisare che la richiesta dell'istante sopra riportata è stata specificata in sede di udienza di discussione (come da verbale, prot. n. 46945 del 26/11/2013) come segue: indennizzo per mancata attivazione del servizio di trasferimento di chiamate dalle utenze fisse ai terminali mobili, per impossibilità di ricevere chiamate in entrata all'utenza X dal 01.07.2011 al 23.01.2012 e per errata indicazione del codice di migrazione. In virtù dei criteri di interpretazione delle domande e qualificazione delle istanze stabiliti dall'Autorità attraverso le previsioni delle Linee Guida di cui alla Delibera Agcom n. 276/13/CONS (punti III.1.2 e III.1.3), si terrà pertanto conto delle richieste come qui specificate e non della richiesta di risarcimento del danno formulata nell'istanza introduttiva.
- b) Il caso di specie riguarda i lamentati disservizi a seguito del passaggio delle utenze da Fastweb in Vodafone con l'attivazione del prodotto VRU e l'errata indicazione del codice di migrazione. L'utente riferisce di aver subito frequenti cali di linea e notevoli difficoltà in ricezione e sul centralino sin dall'attivazione nel luglio 2011. Riferisce altresì che Vodafone ha fornito supporto tecnico a partire dalla fine del mese di agosto 2011, mediante ripetuti interventi, migliorativi ma tuttavia non risolutivi. Si esamineranno singolarmente le domande di parte istante come specificate al punto che precede; verrà esaminato innanzitutto il primo profilo ed in

particolare la lamentata mancata attivazione del servizio di trasferimento chiamate dalle utenze fisse ai terminali mobili e poi la lamentata impossibilità di ricevere chiamate in entrata all'utenza X dal 01.07.2011 al 23.01.2012. Corre l'obbligo evidenziare da subito che Vodafone non ha contestato quanto dedotto da controparte poiché nella memoria difensiva agli atti la società si è limitata unicamente a dichiarare che l'importazione di entrambe le utenze dal precedente gestore Fastweb (coinvolto in questa sede a meri fini istruttori) si è conclusa "con successo in data 04.07.2011" e che "a partire da tale data le utenze sono state pienamente funzionanti come evincibile dalle fatture emesse". Sotto il primo profilo, nessuna contestazione è stata mossa dall'istante, che conferma l'avvenuta attivazione in tale data. Sotto il secondo profilo – richiamato il principio generale per il quale "i servizi sono offerti dagli organismi di telecomunicazioni in modo regolare, continuo e senza interruzioni, ad eccezione di quelle dovute ad interventi di manutenzione e riparazione" (All. A alla Delibera n. 179/03/CSP, art. 3, comma 4) - non appare assolto l'onere probatorio, che ricade in capo all'operatore ai sensi dell'art. 1218 del c.c., di dimostrare che l'inesatto adempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile: stando alla documentazione agli atti, Vodafone non ha infatti fornito prova alcuna della non imputabilità dei disservizi lamentati e di conseguenza, in virtù del principio di non contestazione più volte applicato dall'Autorità ed in questa sede (cfr. *ex multis* Delibera Agcom n. 1/11/CIR e successive conformi e Delibera Corecom Emilia Romagna n. 15/10), deve assumersi come vero quanto dedotto da parte istante. In più, deve osservarsi che il dettaglio del traffico presente sulle fatture prodotte dal gestore non può considerarsi atto a fare piena prova del corretto funzionamento in relazione agli specifici disservizi lamentati. A questo proposito è d'obbligo richiamare quanto pacificamente stabilito dall'Autorità, in recepimento di un consolidato orientamento giurisprudenziale, ovvero che "l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo 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; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali" (cfr. *ex multis* Delibere Agcom n. 87/10/CIR, n. 108/10/CIR, n. 21/11/CIR e successive conformi, n. 109/12/CIR). Ne consegue che è l'operatore a dover dimostrare il corretto

funzionamento in caso di contestazione: ad esempio, avrebbe potuto depositare le prove tecniche effettuate a fronte dei lamentati malfunzionamenti. Vodafone, in vero, precisa anche che “il prodotto VRU prevede l’associazione tra un terminale fisso ed un terminale mobile, entrambi potenzialmente utilizzabili sia in entrata che in uscita secondo il piano tariffario sottoscritto e secondo l’impostazione decisa dall’utente. La gestione dei terminali fisso – mobile spetta, quindi, a quest’ultimo”. Anche quanto dedotto, così come esposto, non fa prova del corretto adempimento del gestore che non fornisce alcuna prova o documentazione tecnica a supporto della propria posizione da cui sia possibile ritenere assolto l’onere della prova; inoltre Vodafone non smentisce la circostanza dedotta dall’istante che siano stati posti in essere diversi tentativi da parte dei tecnici incaricati, non risolutivi delle problematiche lamentate. Da tutto quanto esposto discende il conseguente diritto dell’utente al riconoscimento dell’indennizzo per i disservizi patiti. D’altro canto non si può non tenere in considerazione la situazione fattuale rappresentata dall’istante, in base alla quale è possibile dedurre che il caso di specie riguarda, nel suo complesso, non l’assenza totale del servizio, ma piuttosto l’irregolare fornitura, considerato che l’utente ha comunque continuato a fruire del servizio stesso, seppure in maniera inadeguata o discontinua. Riferisce l’utente, in particolare, che le linee non hanno funzionato del tutto il primo giorno di attivazione e hanno funzionato in modo parziale - specialmente in ricezione – nel periodo a seguire; per i primi 30 giorni nessun tipo di assistenza, sostiene l’istante, è stata prestata dal gestore a fronte dei ripetuti solleciti sia al servizio clienti che all’agente. Ai primi di settembre 2011, invece, si verificava “qualche miglioramento nella telefonia”. Per il periodo interessato, pertanto, si procederà alla qualificazione e alla quantificazione degli indennizzi alla luce della “differente rilevanza oggettiva tra il malfunzionamento del servizio e l’assoluta impossibilità di fruirne” (cfr. Delibera Agcom n. 41/11/CIR e successive conformi). Sul primo disservizio lamentato: emerge dalla descrizione dei fatti contenuta nel Formulario Gu14 che era il traffico dell’utenza n. X ad essere “deviato su un numero di telefono mobile”. Il servizio di trasferimento di chiamata è configurabile come servizio accessorio che, per sua natura, non può essere valutato in termini economici alla stessa stregua della mancanza del servizio telefonico essenziale (cfr. ad es. Corecom Calabria Delibera n. 35/11 e successive conformi e Corecom Lazio Delibera n. 18/10). Per questa

fattispecie risulta applicabile la norma di cui all'art. 5, comma 4 del Regolamento indennizzi, che richiama l'art. 3, comma 4 del medesimo regolamento. Quanto all'arco temporale di riferimento, esso andrà circoscritto come segue: l'utente lamenta, come detto, il verificarsi dei disservizi sin dall'attivazione dell'utenza in data 04.07.2011; quanto al *dies ad quem*, è possibile individuarlo nel 23.01.2012, data del passaggio delle utenze di cui si controverte ad altro operatore, come risulta dalle schermate in atti. L'indennizzo giornaliero di 1,5 euro (ex art. 5, comma 4 del Regolamento indennizzi) andrà pertanto applicato per 204 gg. per complessivi euro 306,00 e moltiplicato per due in ragione del tipo affari dell'utenza, in applicazione dell'art. 12, comma 2 del Regolamento indennizzi, per complessivi euro 612,00 che Vodafone sarà tenuta a corrispondere in favore dell'utente. Per il secondo disservizio lamentato, ovvero il disservizio in entrata sull'utenza X, richiamato tutto quanto esposto, è applicabile la disposizione di cui all'art. 5, comma 2 del Regolamento indennizzi atteso che si tratta di disservizio parziale. Vodafone dovrà pertanto corrispondere all'utente un indennizzo giornaliero pari ad euro 2,50 da calcolarsi per 204 gg. per totali euro 510,00, che dovrà essere raddoppiato ai sensi dell'art. 12, comma 2 del Regolamento indennizzi per complessivi euro 1.020,00.

- c) La terza domanda indennitaria avanzata dall'istante riguarda l'errata indicazione del codice di migrazione: riferisce l'utente di averlo richiesto più volte all'operatore che avrebbe fornito diversi codici errati, tardando così 3 mesi nella corretta comunicazione all'utente. E' detta Codice di Migrazione quella sequenza alfanumerica che identifica univocamente l'operatore Donating, la risorsa da trasferire e l'eventuale servizio intermedio attivo sulla stessa, prevista dalla normativa al fine di semplificare la raccolta dei dati dal cliente e lo scambio tra operatori delle informazioni tecniche necessarie alla migrazione. Sulla base della regolamentazione che l'Autorità ha dettato in merito alla procedura di migrazione (Delibera 274/07/CONS), è l'utente, intenzionato a cambiare operatore, a dover comunicare il c.d. Codice di Migrazione al gestore Recipient per poter dare avvio alla procedura di trasferimento dell'utenza. Ai sensi della Delibera Agcom n. 23/09/CIR gli operatori sono tenuti a "fornire il Codice di Migrazione valido nella fattura periodicamente inviata, in qualsiasi forma e modalità, al cliente. Qualora il Codice di Migrazione subisca modifiche dovute a riconfigurazione del servizio, l'Operatore provvede ad inviare il nuovo Codice di Migrazione con comunicazione separata"

(art. 1). Vodafone rileva di aver sempre pubblicato in fattura detto codice, circostanza che risulta provata in atti per quanto attiene alle fatture emesse nel periodo considerato e prodotte dal gestore. Tuttavia Vodafone nulla dice in merito alla correttezza ed operatività di detto codice: si limita ad evidenziare che non era necessario inoltrare apposita richiesta per ottenerlo, atteso che esso veniva regolarmente comunicato all'utente tramite le fatture, e dà contezza del fatto che le utenze *de quo* sono migrate infine ad altro operatore in data 23.01.2012 in espletamento della richiesta di passaggio ricevuta da altro OLO il 10.01.2012. Dal canto suo, però, l'istante riferisce di aver dovuto reiterare le richieste al gestore per ottenere un codice corretto, senza prendere in considerazione i codici che venivano pubblicati in fattura: sul Formulario Gu14 si legge infatti che "probabilmente Vodafone scrive" il codice in fattura, ma che comunque ha continuato a non fornire il codice richiesto per 3 mesi. Posto che, sulla base della normativa richiamata, l'onere dell'operatore si sostanzia nel fornire il Codice di Migrazione corretto pubblicandolo in fattura e che nel caso di specie Vodafone dimostra di aver adempiuto a tale onere e considerato che l'utente non ha mosso contestazioni in merito alla correttezza dei codici indicati sulle fatture, ne consegue che la domanda avanzata dall'utente non risulta fondata e pertanto dovrà essere respinta.

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio Corecom dr.ssa Primarosa Fini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di X nei confronti di Vodafone Omnitel X per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Vodafone Omnitel X è tenuta a pagare in favore dell'istante i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
  - I. euro 612,00 (seicentododici/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento trasferimento di chiamata;
  - II. euro 1.020,00 (milleventi/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento in entrata.

3. La società Vodafone Omnitel X è tenuta, altresì, a comunicare a questo ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del Corecom e dell'Autorità.

Il Segretario  
Dott.ssa Primarosa Fini

La Presidente  
Prof.ssa Giovanna Cosenza