

**DELIBERA N. 144 XXX - VODAFONE ITALIA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/48965/2018)**

Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 12/09/2019;

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*”;

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

VISTA la delibera 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 denominato *Regolamento sugli indennizzi* come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 296/18/CONS;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblies legislativa e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza di XXX del 23/11/2018 acquisita con protocollo n. 0203280 del 23/11/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante ha presenziato all'udienza di conciliazione, tenutasi in data 17/10/2018, ed ha presentato istanza di definizione in data 23/11/2018. L'istante lamenta il mancato trasloco dell'utenza e la perdita della numerazione nei confronti della società Vodafone Italia X (Ho.Mobile - Teletu), d'ora in poi Vodafone. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione e del procedimento stesso, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- nel dicembre 2017 contattava Vodafone chiedendo il trasloco della linea telefonica da via XXX a via XXX, ubicate entrambe nel Comune di Cervia;
- per tale passaggio l'operatore prospettava una tempistica superiore ad un mese; tuttavia, a distanza di più di 90 giorni, l'operazione non era ancora stata effettuata e l'utente non riusciva a disporre della linea;
- a seguito di numerosi reclami e solleciti veniva informato dell'impossibilità di effettuare il trasloco;
- persa la propria numerazione storica, si trovava costretto ad attivare una nuova numerazione con diverso gestore. In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:
 - a) storno posizione debitoria;
 - b) indennizzo sospensione e mancato trasloco linea;
 - c) indennizzo per perdita numerazione (in uso da oltre 10 anni).

2. La posizione dell'operatore

In via preliminare, l'operatore eccepisce l'inammissibilità e l'improcedibilità di eventuali richieste formulate nel GU14 che non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione.

Rispetto alla contestazione attorea del mancato trasloco, Vodafone conferma di aver regolarmente eseguito la disattivazione del link associato all'utenza *de qua* presso la

vecchia sede e di aver effettuato, in data 09/12/2017, l'attivazione di un nuovo link presso la nuova sede al fine di garantire l'erogazione del servizio. Ritiene dunque che, avendo correttamente attivato i propri impianti presso la nuova sede indicata dall'utente, eventuali asserite inadempienze sarebbero da addebitare esclusivamente all'impossibilità di contattare l'istante – resosi irreperibile ai numerosi contatti telefonici – per la verifica dell'impianto e l'espletamento finale dell'operazione tecnica. Aggiunge che nessun reclamo risulta essere mai pervenuto in relazione alla problematica in narrativa e che, comunque, le singole fatture possono essere contestate entro 45 giorni dalla loro emissione. Conclude che la domanda, in caso di reclami tardivi, deve ritenersi infondata in quanto, non consentendo al gestore di produrre i dettagli del traffico telefonico, ne lede il diritto alla difesa.

Vodafone contesta dunque le asserzioni di parte istante rilevando, da parte di quest'ultimo, l'assenza di qualsiasi prova a sostegno della tesi proposta. Ritiene inammissibile qualsiasi richiesta risarcitoria. Chiede il rigetto in toto delle richieste di parte avversa.

Sotto il profilo amministrativo l'utente è disattivo e presenta un insoluto di euro 84,68.

3. Motivazione della decisione

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

In via preliminare deve darsi atto che la controversia promossa con la domanda di conciliazione ha ad oggetto le medesime questioni oggi riproposte in sede di definizione. In proposito giova rammentare che, secondo l'interpretazione che ne ha dato costantemente l'Autorità (nonché l'intestato Corecom da ultimo con delibera n. 96/2019), la norma di cui all'art. 14 del Regolamento richiede non tanto che l'istanza di definizione sia "identica" a quella di conciliazione, quanto che essa abbia ad oggetto "la medesima controversia" già dedotta in primo grado. Nel caso in esame tale condizione appare soddisfatta considerato che i disservizi di cui alle odierne doglianze appaiono analoghi a quelli lamentati in prima istanza.

Per quanto riguarda l'ulteriore eccezione sollevata dall'operatore, va rilevato che la stessa risulta infondata, atteso che l'istante non avanza alcuna richiesta risarcitoria in termini di danno e l'operatore omette qualsivoglia allegazione probatoria a sostegno di quanto asserito.

Tanto premesso, è possibile procedere con la trattazione delle richieste di parte attrice.

- a) Le richieste di storno della posizione debitoria di cui al punto a) e di indennizzo per sospensione e mancato trasloco della linea di cui al punto b), vengono parzialmente accolte come nel seguito specificato.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, il richiamo corre a quel 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, la risoluzione o 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 ai sensi dell'art. 1218 C.C., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Secondo consolidato orientamento Agcom (*ex multis*, Delibere n. 100/11/CIR e 143/11/CIR), gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Ne consegue che qualora l'utente lamenti il ritardo del trasloco della linea telefonica rispetto alle tempistiche stabilite l'operatore, per escludere la propria responsabilità è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze o problematiche tecniche o difficoltà a lui non imputabili. Nel caso di specie, le allegazioni di parte istante indicano che alla data del 09/12/2017 l'operatore lo informava di come la richiesta di trasloco fosse in lavorazione; di come alla data dell'11/12/2017 la linea fosse stata attivata presso il nuovo indirizzo e che fino al completamento del processo di attivazione dell'ADSL avrebbe potuto navigare e parlare utilizzando la Vodafone Key; di come alla data del 28/05/2018 la richiesta linea di trasloco DSL non fosse fattibile, con l'invito a contattare il 190 per avere

maggiori dettagli. Le deduzioni di Vodafone sono quelle *“di aver regolarmente eseguito la disattivazione del link 3534179, associato all’utenza 0544XXX185 presso la vecchia sede di Via XXX n. XX, e di aver effettuato, in data 09/12/2017, l’attivazione del link 6500740 presso la nuova sede di Via XXX n. XX al fine di garantire l’erogazione del servizio In buona sostanza ... ha correttamente attivato i propri impianti presso la sede indicata dall’utente sui quali, successivamente, sovrascrivere la numerazione 0544XXX185. Eventuali, asserite, inadempienze pertanto sono da addebitare esclusivamente all’impossibilità di Vodafone di contattare l’istante, il quale si è reso irreperibile ai numerosi contatti telefonici, per la verifica dell’impianto e l’espletamento finale dell’operazione tecnica de qua”*. A sostegno di tale tesi difensiva, Vodafone si è poi riportato alle risultanze provenienti dalla schermata dell’elenco link sull’utenza *de qua*. A ben vedere, il documento altro non rivela, rispetto alla vecchia sede per il link account 3534179 sul numero di rete fissa 0544XXX185, l’uscita dal gruppo in data 11/12/2017 a fronte dell’inserimento in data 22/10/2014; rispetto alla nuova sede per il link account 6500740 sul numero di rete fissa 0544XXX0473, l’inserimento in data 09/12/2017 e l’uscita dal gruppo in data 28/05/2018. Nessun elemento di prova viene invece offerto in relazione alla circostanza dell’irreperibilità telefonica dell’istante nonostante i ripetuti tentativi di contatto del gestore per attivare finalmente il servizio presso la nuova sede. Tale prova sarebbe servita ad escludere la propria responsabilità in capo alla mancata risoluzione delle problematiche o delle difficoltà e dei ritardi sottesi all’operazione di trasloco e attivazione della nuova linea. Vodafone, inoltre, non ha smentito il termine riferito dall’utente, né ha dato prova dell’esistenza di un termine diverso (previsto dal contratto, dalle condizioni generali di contratto, ecc.) per l’ultimazione della procedura. In ultimo aggiunge che, in ogni caso, *“nessun reclamo formale scritto, ovvero avente i requisiti previsti dalle Condizioni Generali di contratto, risulta mai essere pervenuto”*.

L’operato di Vodafone è peraltro censurabile anche sotto il profilo dell’omesso onere informativo, atteso che fino alla comunicazione di “trasloco KO” del 28 maggio 2018, non risulta che abbia provveduto a comunicare all’istante quanto stesso accadendo rispetto ad un processo che, almeno all’inizio, sembrava doversi concludere positivamente. Tale condotta risulta, inoltre, essere censurabile ai sensi di quanto previsto dal Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza

professionale. E' altresì palesemente in contrasto con i principi di trasparenza e completezza informativa di cui al Codice delle comunicazioni elettroniche e di cui alla Delibera Agcom n. 179/03/CSP, laddove si afferma che l'operatore deve informare gli utenti delle decisioni che li riguardano e delle loro motivazioni. Tanto considerato, è conseguente il diritto per l'utente alla liquidazione di un indennizzo da ritardo per carenza informativa riguardo all'attivazione del servizio, ai sensi dei commi 2 e 3 dell'art. 4 in combinato disposto con il comma 6 dell'art. 13 del Regolamento indennizzi. Art. 4: *“1. Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 7,50 per ogni giorno di ritardo. 2. L'indennizzo di cui al comma 1 è applicato anche nei casi di ritardo per il quali l'operatore, con riferimento all'attivazione del servizio, non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i motivi del ritardo, i tempi necessari per l'attivazione del servizio o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi”*. Art. 13 *“6. In caso di utenza mobile, nonché nella fattispecie di cui all'art. 4, comma 2, il servizio di accesso alla rete è considerato unico ai fini del calcolo degli indennizzi”*.

Quanto alla durata del periodo indennizzabile, considerato che l'istante non ha prodotto la documentazione attestante la richiesta di trasloco, il *dies a quo* viene collocato alla data 08/01/2018, termine entro cui Vodafone avrebbe dovuto eseguire la richiesta dell'utente che risultava essere in lavorazione già alla data del 09/12/2017. Il *dies ad quem* viene invece individuato nel 28/05/2018, data in cui Vodafone comunica il completo KO, con la conseguenza che l'utente finirà per attivare una nuova numerazione presso altro operatore telefonico. Tenuto conto che il disservizio si è protratto per 140 giorni ed ha avuto ad oggetto sia la fonia che i dati, l'indennizzo ammonta ad euro 1.050,00 (millecinquanta/00, così calcolato: euro 7,50 pro die*140 giorni).

Viene invece respinta la richiesta di storno della posizione debitoria in quanto non è presente in atti alcun reclamo relativo alla contestazione degli importi ritenuti illegittimi sebbene sia stata prodotta una fattura recante i costi di trasloco. Viene altresì respinta la richiesta di indennizzi per sospensione della linea in quanto i servizi voce e dati erano comunque fruibili tramite la Vodafone Key.

- b) La richiesta di indennizzo per perdita della numerazione viene respinta come nel seguito specificato.

L'istante lamenta perdita della numerazione ultradecennale senza fornire alcuna prova sul punto. Tra l'altro, non risulta in atti alcun tipo di interesse rivolto al mantenimento o al recupero della risorsa numerica tanto che, è lo stesso istante a dichiararlo, è stata attivata una nuova linea telefonica con altro gestore. A fronte della carenza di elementi probatori idonei a dimostrare l'imputabilità della perdita della numerazione alla condotta posta in essere dall'operatore, non sussistono quindi gli estremi per la liquidazione di un indennizzo per perdita della numerazione.

Per questi motivi, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX della società Vodafone Italia X (Ho.Mobile - Teletu), per le motivazioni di cui in premessa;
2. La società Vodafone Italia X. (Ho.Mobile - Teletu) è tenuta a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - I. euro 1.050,00 (millecinquanta/00) a titolo di indennizzo per omessi oneri informativi;
3. La società Vodafone Italia X (Ho.Mobile), 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* dell'Autorità.

Bologna, 12/09/2019

IL PRESIDENTE

Stefano Cuppi