

**DELIBERA N. 7/11/CRL**  
**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**STUDIO ASSOCIATO [REDACTED] / VODAFONE OMNITEL [REDACTED]**

**IL CORECOM LAZIO**

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 9/2/2011;

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'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA l'istanza pervenuta in data 06/07/2010, rubricata al n. LAZIO/D/560/2010 del Protocollo del Corecom Lazio, con cui lo STUDIO ASSOCIATO [REDACTED] (d'ora in poi Studio Associato) ha chiesto l'intervento del Corecom per la definizione della

controversia in essere con la società VODAFONE OMNITEL [REDACTED] (di seguito, "Vodafone");

VISTA la nota del 23/07/2010 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse, a produrre memorie e documentazione, nonché integrazioni e repliche alle produzioni avversarie;

VISTI gli atti del procedimento;

UDITE le parti all'udienza del 16.11.2010;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. Svolgimento del procedimento.**

Lo STUDIO ASSOCIATO, con istanza n. 4783/09 del 29.10.2009, esperiva il tentativo obbligatorio di conciliazione nei confronti di Vodafone, deducendo che il 18.09.2008 aveva sottoscritto un contratto business per l'attivazione dei servizi voce e Adsl su 2 linee fisse, "*in sostituzione dei servizi Telecom Isdn e Adsl Smart5*"; il servizio voce veniva attivato solo i primi giorni di aprile 2009, manifestando sin da subito ripetuti problemi di malfunzionamento, mentre il servizio Adsl non era stato attivato; di avere "*pagato sia Vodafone che Telecom sino a giugno 2009*"; con raccomandata a.r. del 8.9.2009 recedeva quindi dal contratto, chiedendo a Vodafone di rientrare in Telecom. Concludeva chiedendo il rimborso delle spese Telecom sostenute per € 1.447,00, e il risarcimento dei danni per € 10.000,00, oltre a spese legali.

All'udienza del 21.04.2010 l'utente non compariva, con conseguente esito negativo del tentativo di conciliazione.

L'utente proponeva quindi domanda di definizione della controversia ex art. 14 Regolamento, con istanza n. 560/2010 del 06.07.2010, ribadendo quanto già dedotto in sede di conciliazione, e chiedendo il rimborso di quanto pagato a Telecom che, alla data del 30.6.2010, ammontava ad € 1.861,00; il risarcimento dei danni per € 8.056,00; il rientro in Telecom a cura e spese di Vodafone; le spese legali per € 500,00.

Con memoria tempestivamente depositata, l'utente specificava la richiesta di indennizzo da ritardata attivazione del servizio voce per € 995,00, dalla sottoscrizione del contratto (18.9.2008) all'attivazione (5.4.2009); per la mancata attivazione del servizio Adsl, dal contratto (18.9.2008) alla data di rientro in Telecom (28.7.2010) l'indennizzo dovuto era pari ad € 3.390,00; oltre al rimborso di quanto corrisposto a Telecom per complessivi € 1.965,00.

Vodafone depositava memoria solo in data 29.10.2010, oltre il termine del 23.08.2010 assegnato dal Corecom Lazio con nota del 23.7.2010; tale memoria è dunque irricevibile, e non può essere utilizzata ai fini della decisione.

All'udienza del 16.11.2010, fissata dal Corecom Lazio ex art. 16, comma 4 del Regolamento, l'utente si riportava ai propri scritti difensivi ed ai documenti prodotti.

Vodafone, in via transattiva, proponeva il pagamento della somma onnicomprensiva di € 2.200,00, che l'utente non accettava.

Il Legale Istruttore, pertanto, preso atto che le parti non avevano raggiunto un accordo, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

## **2. Motivi della decisione.**

### **2.a. Osservazioni in rito.**

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali rimborsi di somme risultate non dovute, o al pagamento di indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità.

Pertanto, la domanda di risarcimento del danno proposta dall'utente, deve correttamente interpretarsi – come poi specificato dallo stesso utente in memoria difensiva - come domanda di pagamento di un indennizzo in conseguenza dei fatti dedotti.

Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno.

### **2.b. Nel merito.**

La domanda dello STUDIO ASSOCIATO verte sostanzialmente sull'inadempimento parziale al contratto sottoscritto il 18.09.2008, relativamente alla mancata attivazione del servizio Adsl; sul ritardo nell'adempimento, relativamente all'attivazione del servizio voce; sul malfunzionamento del servizio voce; sulle domande – indennizzi e rimborsi – conseguenti agli inadempimenti dedotti.

#### **2.b.1. Sulla ritardata attivazione del servizio voce e sulla mancata attivazione del servizio Adsl.**

Risulta documentalmente provato che l'utente ha concluso un contratto con Vodafone, in data 18.09.2008, per l'attivazione dei servizi voce e adsl su 2 preesistenti linee Telecom.

L'utente ha lamentato che il solo servizio voce veniva attivato in data 5.4.2009, mentre il servizio Adsl non veniva mai attivato.

L'art. 3 della carta del Cliente Vodafone, Parte II, prevede che il servizio voce sia attivato entro il tempo massimo di 20 giorni solari dall'ordine, ed il servizio internet entro 60 giorni.

E' noto l'orientamento costantemente espresso dalla Suprema Corte (Cass. Civ. n.2387/04), secondo il quale *"in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento"*.

Vodafone aveva pertanto l'onere di dimostrare la tempestiva attivazione dei servizi, ovvero che la mancata o ritardata attivazione fosse dipesa da causa ad essa non imputabile; così come aveva l'onere di dimostrare di avere tempestivamente informato l'utente delle eventuali difficoltà tecniche e/o amministrative incontrate nell'adempimento delle obbligazioni.

Come sopra detto, Vodafone ha depositato tardivamente la memoria difensiva, e non ha pertanto adempiuto l'onere probatorio sulla stessa gravante.

Pertanto, in mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte dell'operatore telefonico, ovvero che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile, deve ritenersi la responsabilità contrattuale di Vodafone, ex art. 1218 c.c..

La Carta del Cliente Vodafone, relativa alle utenze business quale quella in esame, prevede un indennizzo giornaliero pari ad € 10,00 e fino ad un massimo di € 50,00 (Parte III, indicatore 3): l'utente ha erroneamente invocato la *"Carta dei Servizi Tiscali"*, che prevederebbe un indennizzo giornaliero di € 5,00, evidentemente inapplicabile alla presente controversia promossa nei confronti di Vodafone.

Si rileva, inoltre, che deve necessariamente prescindersi dal limite massimo di indennizzo previsto dalla Carta del Cliente Vodafone in € 50,00, posto che tale limite non è né equo né proporzionale al disagio subito dall'utente.

L'utente ha pertanto diritto all'indennizzo richiesto nella misura di € 10,00 per ogni giorno di ritardo nell'attivazione del servizio voce, da calcolarsi a far data dal 20° giorno solare successivo alla richiesta del 18.9.2008; nel computo dell'indennizzo dovuto, devono altresì escludersi i giorni festivi, i sabati e le domeniche intercorrenti nel periodo di ritardata attivazione, come previsto dalla Carta del Cliente, parte III, lb).

Il calcolo da effettuarsi è dunque il seguente: attivazione richiesta il 18.9.2008, che andava espletata entro il 8.10.2008; attivazione effettuata il 5.4.2009, con un ritardo di

178 giorni nell'ambito dei quali sono da sottrarsi 55 giorni tra sabati, domeniche e festivi, per un totale di 123 giorni utili ai fini della liquidazione dell'indennizzo, per complessivi € 1.230,00 per ciascuna delle 2 linee telefoniche tardivamente attivate, e così in totale € 2.460,00.

L'utente ha altresì diritto all'indennizzo richiesto nella misura di € 10,00 per ogni giorno di mancata attivazione del servizio Adsl, da calcolarsi a far data dal 60° giorno solare successivo alla richiesta del 18.9.2008, e sino al 30° giorno successivo alla ricezione della raccomandata a.r. del 8.9.2009, ricevuta da Vodafone il 15.9.2009, con cui l'utente intimava *"il recesso dal contratto Vodafone e la riattivazione immediata della linea telefonica Telecom"* a cura e spese di Vodafone.

Il servizio Adsl andava pertanto attivato da Vodafone entro il 17.11.2008; il recesso è efficace a far data dal 15.10.2009; nel periodo sono intercorsi 331 giorni, da cui devono detrarsi 69 giorni tra sabati, domeniche e festivi, per un totale di 262 giorni utili ai fini della liquidazione dell'indennizzo, per complessivi € 2.620,00.

### **2.b.2. Sulla domanda di rimborso delle somme corrisposte a Telecom.**

L'utente ha dedotto di avere dovuto mantenere attivo il contratto con Telecom, per poter continuare ad usufruire del servizio Adsl non attivato da Vodafone; per tale motivo ha chiesto il rimborso degli importi pagati a Telecom, per complessivi € 1.965,50.

La domanda non può essere accolta e deve essere rigettata.

L'utente ha infatti usufruito del servizio Telecom, e per tale servizio ha corrisposto un corrispettivo dovuto.

La mancata attivazione del servizio Adsl da parte di Vodafone, ed il disagio che ne è conseguito, è stata remunerata con il riconoscimento di un indennizzo da mancata attivazione del servizio, come sopra liquidato sub 2.b.1.

L'utente avrebbe potuto chiedere, in questa sede, il rimborso delle somme eventualmente addebitate da Vodafone e pagate dall'utente per il servizi voce e Adsl rispettivamente attivati in ritardo (voce) o non attivati affatto (Adsl), ma tale domanda non è stata proposta, neppure implicitamente. Stesso vale a dirsi per l'eventuale differenza tra quanto l'utente avrebbe pagato a Vodafone ove il servizio Adsl fosse stato attivato, e quanto effettivamente pagato a Telecom, che, ove esistente, può eventualmente costituire voce di danno per l'utente, in quanto tale estranea all'oggetto dell'odierno procedimento.

### **2.b.3. Sul malfunzionamento del servizio voce.**

L'utente ha lamentato che il servizio voce, una volta attivato, ha presentato subito problemi di malfunzionamento, senza tuttavia aver specificato – pur essendo gravato

dal relativo onere – i periodi del dedotto malfunzionamento (peraltro richiesti con la nota di questo Corecom Lazio del 23.07.2010 di avvio del procedimento). La domanda deve pertanto essere rigettata.

### **2.c. Sulle spese del procedimento**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento, che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto *“del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione”* e che *“quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi”* vadano comunque *“rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione”*.

Quanto alle spese della procedura – rilevato che l'utente non è comparso all'udienza fissata per il tentativo di conciliazione; che entrambe le parti hanno partecipato all'udienza di definizione; che Vodafone ha formulato, in sede di udienza di definizione, una proposta transattiva ritenuta non congrua dall'utente e da questi rifiutata – si ritiene congruo liquidare € 50,00 a titolo di spese della procedura di conciliazione e di quella di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto e considerato,

### **IL CORECOM LAZIO**

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta da STUDIO ASSOCIATO [REDACTED] sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, nonché sulla base di quanto dettagliato in atti dall'utente, sia congruo riconoscere a STUDIO ASSOCIATO [REDACTED] un importo onnicomprensivo di Euro 50,00 (cinquanta/00);

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del Procedimento, dott.ssa Ines Dominici;

### **DELIBERA**

L'accoglimento, nei termini di quanto già esplicitato, dell'istanza presentata da STUDIO ASSOCIATO [REDACTED] in data 06.07.2010.

La società VODAFONE OMNITEL [REDACTED] è pertanto tenuta a corrispondere, in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme:

- a)** Euro 2.460,00= (duemila quattrocentosessanta/00=) a titolo di indennizzo da ritardata attivazione del servizio voce;
- b)** Euro 2.560,00= (duemila cinquecentosessanta/00=) a titolo di indennizzo da mancata attivazione del servizio Adsl;
- c)** Euro 50,00= (cinquanta/00=) a titolo di spese della procedura, calcolate come in motivazione.

Sulle somme di cui ai punti a) e b) dovranno essere calcolati gli interessi legali 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 ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'AGCOM per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio, [www.corecomlazio.it](http://www.corecomlazio.it).

Roma, 9 febbraio 2011

Il Presidente

Francesco Soro

Fto

Il Dirigente responsabile del procedimento

Ines Dominici

Fto

