

DETERMINA 9 Fascicolo n. GU14/691240/2024**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Gxxx
G - Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTO l’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 28 novembre 2017, approvato con delibera 395/17/CONS; 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 del Lazio il 5 marzo 2018; VISTA la legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l’organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com); VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, di seguito “Regolamento Indennizzi”;

VISTA l’istanza dell’utente Gxxx G, del 11/07/2024 acquisita con protocollo n. 0191519 del 11/07/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’utente lamenta: “Come già comunicato alla Vodafone via pec e con i canali da loro indicati, ho ACQUISTATO IL TELEFONO IPHONE 12 CON CODICE IMEI xxxxxxxxxxxxxxxx IN DATA 31 ottobre 2022 DAL RIVENDITORE PRIVATO Patrizia Santi di cui ho allegato loro i documenti forniti al momento dell’acquisto e la scrittura privata di vendita. Avendo REGOLARMENTE ACQUISTATO IL TELEFONO Iphone 12 NE SONO IN REGOLARE POSSESSO DA MESI. Prima dell’acquisto ho verificato che l’imei non

risultasse in alcuna black list/bloccato ma DOPO UN PERFETTO FUNZIONAMENTO, IL TELEFONO HA INSPIEGABILMENTE SMESSO DI FUNZIONARE. A Natale 2023 ho ricevuto in regalo un altro telefono per cui mi sono potuta accorgere del blocco sopravvenuto solo a marzo 2024 in quanto mi serviva usarlo nuovamente. A SEGUITO DI UN CONTATTO TELEFONICO CON il SERVIZIO CLIENTI 190 e l'avvocato Elisa Eleuteri, che ha risposto alla PEC in questione per conto di Vodafone, ho saputo che il telefono da me posseduto era stato acquistato con contratto rateale dalla precedente proprietaria e che aveva interrotto i pagamenti qualche mese dopo il mio acquisto. Ho provveduto a contattare la venditrice al cellulare ma il suo numero non risulta più attivo, mi sono quindi recata presso la sua abitazione dove era avvenuta la vendita e il portiere mi ha informato che la Signora è deceduta diversi mesi fa e che non aveva eredi con cui potermi mettere in contatto. IL TELEFONO IN QUESTIONE È STATO, dunque, INGIUSTAMENTE BLOCCATO TRAMITE CODICE IMEI E DI CONSEGUENZA IO, CHE SONO IL REGOLARE PROPRIETARIO, NON RIESCO PIÙ A UTILIZZARLO. LA COSA MI STA PROCURANDO UN EVIDENTE DANNO SIA A LIVELLO PERSONALE CHE A LIVELLO LAVORATIVO. nonostante ciò e la giurisprudenza in favore della mia casistica come acquirente in buona fede, vodafone mi ha negato LO SBLOCCO DEL MIO TELEFONO". Premesso quanto sopra richiedeva: "Chiedo lo sblocco immediato del telefono entro e non oltre il 10 maggio 2024 oltre che i danni per il mancato utilizzo del cellulare in questi mesi".

Si costituiva tempestivamente l'operatore Vodafone il quale deduceva: "...Vodafone eccepisce, in primis, l'inammissibilità / improcedibilità del presente procedimento poiché l'istante non è titolare del codice imei oggetto di ricorso il quale, invero, risulta intestata a soggetto diverso dal ricorrente (all. 1). A tal riguardo, quindi, come peraltro già comunicato all'utente, si rappresenta che il codice in questione è stato bloccato unicamente a causa del mancato pagamento delle fatture emesse, ed afferenti ai costi del dispositivo Apple iPhone 12 oggetto del presente procedimento per un importo totale ad oggi pari ad euro 744,83 (all. 2). Si eccepisce, pertanto, che nessun rapporto contrattuale sussiste tra Vodafone e parte ricorrente in merito al terminale de quo il quale, come altresì confermato dall'istante, è intestato a soggetto terzo....Vodafone evidenzia poi l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nell'erogazione del servizio a favore dell'utente. La scrivente società, invero, rappresenta che nessuna sospensione di utenze e/o servizi attivi ai danni della Sig.ra Giontella nell'ambito del contratto avente codice cliente 603314878 è stata mai posta in essere. Sui sistemi, difatti, il suddetto codice è regolarmente attivo. Si precisa, perciò, che il lamentato blocco del codice imei 352619279692272 non attiene a prodotti presenti nell'ambito del contratto de quo. In buona sostanza, quindi, nessun rapporto contrattuale intercorre tra Vodafone e l'utente relativamente al dispositivo Iphone 12 avente il sopra citato codice imei. Vodafone, pertanto, contesta le asserzioni della parte istante e chiede il rigetto integrale delle domande avanzate". Concludeva per il rigetto dell'istanza.

Si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 20, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie, l'oggetto della pronuncia deve essere limitata al rimborso di somme risultate non dovute e al riconoscimento di eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Pertanto le domande risarcitorie devono dichiararsi inammissibili perché tali fattispecie non sono contemplate dal Regolamento indennizzi e sono dirette al ristoro del danno subito di esclusiva competenza dell'Autorità Giudiziaria. Sul punto, giova ricordare che – anche a prescindere dagli esiti del presente procedimento amministrativo – è fatta comunque salva ed impregiudicata per l'utente ogni azione esperibile dinanzi le competenti sedi Giudiziarie. Sempre ai sensi del citato art. 20, comma 4, alcun obbligo di facere può essere imposto al gestore fatta comunque salva ed impregiudicata per l'utente ogni azione esperibile dinanzi le competenti sedi Giudiziarie. Orbene, non potendo lo scrivente Organismo deliberare per le istanze sopra riportate, nella mera ottica di favorire l'utente, anche a fronte di una serie di molteplici richieste formulate, si ricondurrà l'oggetto della decisione alla fattispecie di indennizzo per blocco del codice IMEI. Con riferimento alla domanda volta ad ottenere l'indennizzo per il blocco dell'IMEI collegato all'apparato cellulare, la medesima non può essere accolta. In primis si richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (ex multis, Cass. Civ. 9 febbraio 2004 n. 2387, e da ultimo Cass. Civ. sez. II 20 gennaio 2010 n. 936) in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione secondo cui "il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento 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". In mancanza di prova dell'esatto adempimento da parte del fornitore, si presume la responsabilità contrattuale di questi, a meno che lo stesso non provi, ex art. 1218 c.c., che "l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile". Tanto presuppone l'esistenza di un vincolo contrattuale tra l'istante e l'operatore che qui manca. Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste dell'istante, di ripristino della funzionalità del terminale e di liquidazione di un indennizzo per la mancata fruizione del servizio non devono ritenersi accoglibili nell'ambito della risoluzione, in via amministrativa, del contenzioso, con espressa salvezza di ogni ulteriore ed eventuale rilevanza in altra sede, in quanto il blocco del codice IMEI lamentato dall'istante è avvenuto per un fatto estraneo alla sfera di imputabilità dei singoli contraenti (istante ed operatore) ed, in quanto tale, non può legittimare l'applicazione degli articoli 5 e 6 del Regolamento indennizzi. Infatti, la fattispecie non può inquadrarsi nella tipologia di "sospensione o cessazione amministrativa" avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, che viene disposta dall'operatore per motivi legati al rapporto con il proprio cliente, ad esempio per asserita morosità. Né può rientrare nella previsione regolamentare di cui al successivo articolo 5, che è circoscritto alle sole ipotesi di sospensione causata da motivi tecnici imputabili all'operatore. Invero, la res controversa, in termini civilistici, rientra nella fattispecie prevista dall'articolo 1256 del codice civile, che assume in considerazione l'impossibilità della prestazione che non è riconducibile alla responsabilità del debitore, in quanto ordinariamente dipende dal caso fortuito, da forza maggiore o da altri eventi di natura oggettiva non riconducibili alla condotta dei soggetti implicati nel singolo rapporto obbligatorio. Difatti, la problematica è collegata al telefono acquistato ed intestato ad un soggetto diverso dall'odierno istante che, a tale titolo, alcun rapporto contrattuale intrattiene con il gestore che, pertanto, a tale titolo, non può essere considerato inadempiente in questa sede. Anche la sentenza depositata dall'istante, ed emessa su fattispecie analoga, riconosce il "risarcimento del danno" certamente subito dall'istante ma qui non contemplabile e non indennizzabile. In un'ottica di favor utentis, tuttavia, non può non tenersi conto della buona fede dell'istante, terzo acquirente in buona fede, e della circostanza che l'obbligazione contratta dal debitore del gestore, e dante causa dell'istante, non è più esigibile per impossibilità dovuta al decesso dello stesso. Pertanto, dal momento che, nel caso in esame, la morosità è conseguenza del decesso dell'istante in un'ottica di proporzionalità tra le parti, di equità, nonché di favor utentis si ritiene, trattandosi di fattispecie non espressamente regolata dal Regolamento sugli indennizzi di cui all'Allegato A della Delibera Agcom n. 347/18/CONS, di farsi riferimento all'art. 13, comma 7, che prevede che in tali ipotesi trovino applicazione le misure di indennizzo giornaliero previste per i casi simili dal medesimo Regolamento. La negata possibilità di utilizzare i terminali acquistati a rate dall'utente conseguente alla mancata rimozione del blocco, può essere equiparata alla sospensione amministrativa di servizi accessori di cui all'art. 4, comma 3, del Regolamento sugli indennizzi che prevede l'indennizzo pari ad 2,50 pro die, fino ad un massimo di € 300,00 atteso che l'utente avrebbe potuto fruire dei servizi di comunicazione elettronica inserendo la propria SIM in altro terminale, circostanza la quale esclude che la presente fattispecie possa essere ricondotta a quella di completa interruzione del servizio, nell'arco temporale che va dal reclamo del 22.3.2024 all'udienza di conciliazione del 13.5.2024 per un totale di € 130,00. L'udienza di conciliazione, difatti, viene considerata come la prima sede utile in cui le parti hanno potuto confrontarsi sul disservizio. La richiesta di sblocco dell'imei, invece, come già anticipato, non può essere accolta per espressa previsione dell'art. 19, comma 4, del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, (L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, 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, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità) secondo cui l'oggetto della pronuncia esclude che il CORECOM possa imporre un obbligo di facere al gestore.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 11/07/2024, è tenuta a corrispondere all'utente la somma di € 130,00 oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
Piermarco Scarpa

F.TO