

DELIBERA n. 155/12/CONS

**ARCHIVIAZIONE DEL PROCEDIMENTO SANZIONATORIO n. 52/11/DIT
AVVIATO NEI CONFRONTI DELLA SOCIETA' VODAFONE N.V. PER LA
VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 1, COMMA 31, DELLA LEGGE n. 249/97**

L'AUTORITA'

NELLA riunione di Consiglio del 29 marzo 2012;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera c), n. 14;

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

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante "*Modifiche al sistema penale*";

VISTA la delibera dell'Autorità n. 136/06/CONS, del 15 marzo 2006, ed il relativo *Allegato A*, recante "*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*", e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l'atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 52/11/DIT del 30 novembre 2011, notificato alla parte in data 6 dicembre 2011, con il quale è stata contestata alla società Vodafone N.V. la violazione dell'articolo 1, comma 31, della legge n. 249/97 per non aver ottemperato all'ordine impartito con il provvedimento temporaneo n. 495/11 adottato dal Corecom Lazio, avente ad oggetto "*l'attivazione dei servizi voce ed Adsl relativi al codice di pratica n. 7208831 intestato al Il Cuneo*";

VISTA la nota del 29 dicembre 2011 (acquisita con prot. n. 34142 del 30 dicembre 2011) con la quale la Società interessata ha prodotto memorie difensive e formulata istanza di audizione;

VISTO il verbale d'audizione del 20 gennaio 2012;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Deduzioni della società Vodafone N.V.

La società Vodafone N.V. (di seguito, Vodafone), in merito ai fatti oggetto di contestazione, ha rappresentato quanto segue.

In data 25 settembre 2009 il sig. Mastrorosa, tramite il portale www.190.it, richiedeva l'attivazione del servizio voce e dati (piano tariffario internet e telefono tutto flat) sulla linea n. 062314XXX intestata a "Il Cuneo". Non si trattava, quindi, di un'attivazione *ex novo* (come sostenuto dall'utente) ma di migrazione di una numerazione già esistente e regolarmente funzionante con un altro gestore. A fronte della suddetta richiesta, della quale neanche il segnalante ne fornisce copia, l'utente riceveva la conferma dell'ordine effettuato, riportante il n. 7208831 ed identificativo del codice pratica (prodotto in atti). Da quel momento, ossia da settembre 2009, non vi è stato alcun'altro contatto tra la Società ed il sig. Mastrorosa.

Dalle verifiche effettuate in occasione della presentazione dell'istanza al Corecom nel 2011 è emersa l'impossibilità di rintracciare sui sistemi di Vodafone la richiesta di migrazione effettuata nel mese di settembre 2009, ovvero la stessa non è mai stata tracciata in entrata da nessuna delle strutture preposte alla gestione di queste tipologie di istanze. Le uniche informazioni che la Società ha riscontrato sono: la richiesta di attivazione è stata formulata dal sig. Mastrorosa tramite web, la richiesta è di tipo "offerta DSL", la pratica è stata inserita come *corporate* ed, in quanto tale, è stato possibile richiedere l'ADSL anche senza registrarsi nel sito.

Contrariamente a quanto sostenuto dall'utente, da settembre 2009 a giugno 2011 (data di presentazione dell'istanza di adozione del provvedimento temporaneo), non vi è stato alcun sollecito né un'ulteriore richiesta da parte del sig. Mastrorosa; del resto, lo stesso utente non ha allegato all'istanza alcun reclamo avente il medesimo oggetto della richiesta di adozione del provvedimento temporaneo. Gli unici contatti avuti con "Il Cuneo" e registrati dalla Società riguardano altre utenze, in particolare quella mobile intestata al sig. Mastrorosa.

La Società, alla luce di tale ricostruzione, ha sostenuto lo scarso interesse dell'utente ad ottenere la migrazione della linea, considerando anche il notevole lasso di tempo intercorso tra la prima richiesta del 2009 e l'istanza presentata al Corecom nel 2011; quest'ultimo, tra l'altro, avrebbe impropriamente considerato il carattere di urgenza nell'adozione del provvedimento temporaneo. L'istante, infatti, non ha addotto alcuna motivazione limitandosi a richiamare laconicamente la conferma dell'ordine ricevuta nel 2009 dal servizio clienti di Vodafone.

Nel merito dell'asserita inottemperanza, la Società ha dichiarato che, in concomitanza con la fissazione dell'udienza di conciliazione, il servizio clienti ha contattato l'utente per acquisire i dati necessari per procedere alla migrazione (e, dunque, ottemperare all'ordine ricevuto dal Corecom); in questa circostanza, tuttavia, il sig. Mastrorosa non si è mostrato in alcun modo collaborativo, rifiutandosi categoricamente di fornire qualsiasi indicazione, continuando a far riferimento solo ed esclusivamente alla conferma d'ordine ricevuta nel 2009. Oltretutto, ha aggiunto la Società, su tutti i formulari depositati dall'utente presso il Corecom non sono riportate le informazioni necessarie per intraprendere la procedura di migrazione. Questi ulteriori elementi non possono che confermare le reali intenzioni dell'utente che, come detto, non ha per nulla agevolato il gestore nell'esecuzione dell'ordine ricevuto.

La Società ha anche precisato che nel corso dell'udienza di conciliazione le parti non hanno raggiunto un accordo a causa della sproporzionata richiesta di indennizzo formulata dall'utente; quest'ultimo ha anche avviato la seconda fase per la definizione del contenzioso raddoppiando, in maniera del tutto immotivata, la pretesa creditoria vantata in prima istanza. La controversia risulta in corso di risoluzione e, per questo, la Società ha suggerito di attendere la definizione del contenzioso per evitare un conflitto di giudicati sulla medesima questione.

In ogni caso, Vodafone ha auspicato, nelle conclusioni difensive, l'archiviazione del procedimento sanzionatorio.

II. Valutazioni dell'Autorità

Preliminarmente occorre precisare che il Corecom Lazio ha segnalato a questa Autorità l'inottemperanza al provvedimento temporaneo n. 495/11 con il quale si ordinava alla società Vodafone N.V. di provvedere "*all'attivazione dei servizi voce ed Adsl relativi al codice di pratica n. 7208831 intestato al Il Cuneo*". Nella trasmissione degli atti, il Corecom ha inviato i formulari depositati dall'utente ed il provvedimento inottemperato, allegando la copia della conferma dell'ordine di attivazione ricevuta da "Il Cuneo" in data 25 settembre 2009.

In relazione alla predetta documentazione, quindi, è stata valutata la scarna risposta resa dalla Società all'esito delle verifiche pre istruttorie; Vodafone, infatti, in tale circostanza, si è limitata a dichiarare che "*non è stato possibile eseguire il provvedimento in quanto non risulta presso i sistemi alcuna richiesta di attivazione da parte dell'utente*".

Solo nel corso del procedimento *de quo* l'operatore ha fornito una puntuale ricostruzione dei fatti e sostenuto la legittimità della propria condotta prospettando delle argomentazioni difensive che, per le motivazioni di seguito precisate, potranno trovare accoglimento. In ogni caso, si rendono necessari alcuni chiarimenti.

In primis, la Società ha descritto la vicenda che ha interessato l'utente dal momento della richiesta di attivazione formulata tramite web nel 2009 sino al mese di giugno 2011, quando il sig. Mastroso ha avviato la procedura conciliativa innanzi al Corecom Lazio. Attraverso tale ricostruzione la Società ha inteso dimostrare l'assenza di interesse del cliente alla migrazione (l'utente, infatti, è rimasto silente dal 2009 al 2011) e l'erronea valutazione del Corecom nell'accertare il presupposto dell'urgenza ai fini dell'adozione del provvedimento temporaneo.

Queste informazioni, tuttavia, se da un lato possono contribuire a chiarire, nel merito del contenzioso, la posizione di ciascuna parte in causa, dall'altro non sono sufficienti ad escludere la responsabilità del gestore per la violazione contestata. Il procedimento *de quo*, infatti, non ha ad oggetto né le eventuali inadempienze della Società nell'ambito del rapporto contrattuale con il sig. Mastroso, né l'attività posta in essere dal Corecom che, all'esito di una propria istruttoria, ha segnalato l'inottemperanza all'Autorità; esso, piuttosto, concerne la sola condotta omissiva (non giustificata da un'impossibilità tecnica o oggettiva) che il gestore può aver assunto in seguito alla notifica del provvedimento temporaneo. Per le medesime ragioni non può essere presa in

considerazione l'ulteriore richiesta della Società di attendere la definizione della controversia, attualmente incardinata presso il Corecom, per evitare un conflitto di giudicati sulla medesima fattispecie. Come già detto, infatti, si tratta di due autonomi *iter* procedurali, né il Regolamento *ex* delibera n. 136/06/CONS e s.m.i. prevede la possibilità di sospendere il procedimento sanzionatorio nelle more della definizione di una controversia insorta tra il singolo utente ed il gestore.

Nel merito della contestazione, invece, ciò che rileva è la circostanza che l'utente, nonostante abbia dato impulso all'adozione del provvedimento temporaneo (manifestando, in tal senso, un'esigenza attuale e concreta all'attivazione del servizio), in fase di esecuzione del provvedimento non si sia mostrato affatto collaborativo con il gestore. A prescindere, infatti, dalle ragioni per le quali la Società non ha gestito la richiesta formulata dall'utente nel 2009, non può imputarsi all'operatore la mancata esecuzione dell'ordine imposto dal Corecom se è lo stesso istante a mostrarsi disinteressato. La *ratio* della procedura "cautelare" consiste, per l'appunto, nella possibilità di assicurare all'utente la funzionalità del servizio, senza dover valutare il merito della vertenza e senza dover attendere la decisione finale. Il sig. Mastrosera, quindi, avrebbe dovuto fornire alla Società tutte le informazioni utili per consentire l'avvio della procedura di migrazione ed assicurarsi la celere attivazione del servizio con il gestore contrattualmente prescelto (seppur nel 2009). Viceversa, ha assunto una condotta non corrispondente alla volontà manifestata in sede di avvio del procedimento conciliativo: a seguito dell'adozione del provvedimento temporaneo si è mostrato disinteressato alla migrazione scegliendo di non fornire alla Società i dati necessari per avviare la relativa procedura. Di contro, ha inteso proseguire la fase contenziosa; l'utente, quindi, resta presumibilmente e legittimamente interessato all'accertamento della sola responsabilità contrattuale del gestore. Questa circostanza, in ogni caso, non può rilevare ai fini dell'irrogazione della sanzione *ex* articolo 1, comma 31, della legge n. 249/97; la Società, infatti, ha avallato la volontà dell'utente di non fornire alcuna informazione in sede di gestione del provvedimento e, di conseguenza, di non procedere all'attivazione del servizio.

RITENUTO, per le motivazioni sopra esposte, che non ricorrono i presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 1, comma 31, della legge n. 249/97;

VISTA la proposta formulata dalla Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Martusciello e Sebastiano Sortino, relatori ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

l'archiviazione del procedimento sanzionatorio n. 52/11/DIT, avviato nei confronti della società Vodafone N.V., con sede legale in Amsterdam e sede amministrativa in Via Jervis, 13 - 10015 Ivrea (TO).

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito web dell'Autorità www.agcom.it.

Roma, 29 marzo 2012

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Antonio Martusciello

IL COMMISSARIO RELATORE

Sebastiano Sortino

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola