

DELIBERA N. 242/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
ILE DI F. / VODAFONE ITALIA S.P.A.
(GU14/173209/2019)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 12 giugno 2020;

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 “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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*”, di seguito *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” (convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132), come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27), ai sensi del quale “*Il Presidente e i componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*

di cui all'articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni fino a non oltre i sessanta giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020";

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, recante *“Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”* e, in particolare, l'articolo 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante *“Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali”* e, in particolare, l'art. 37;

CONSIDERATO che nel procedimento sono stati acquisiti tutti gli elementi istruttori nella piena garanzia del contraddittorio;

RITENUTO, alla luce di quanto stabilito dall'articolo 103, comma 1, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, che impone alle pubbliche amministrazioni di adottare *“ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti”*, opportuno procedere all'adozione del provvedimento finale;

VISTA l'istanza della società ILE di F. del 12/09/2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, titolare dell'utenza di tipo *business* n. 087434xxx, nel corso della procedura ha rappresentato quanto segue: *« [p]resso il centro Vodafone di Campobasso sito nel centro commerciale di Contrada Colle delle api ho fatto il passaggio da rete TIM a rete VODAFONE. Da quel momento è iniziato il mio calvario dato che non ho mai avuto nè linea dati nè linea voce e il telefono della mia attività ha smesso di funzionare. Tutto ciò mi ha causato danni economici avendo il POS sempre fuori uso e il telefono isolato, nonostante le mie molteplici segnalazioni Vodafone non mi ha saputo risolvere il problema. Ad oggi tutto ciò sta continuando a danneggiarmi economicamente. In data 12 settembre 2019 presento istanza di definizione in quanto i fatti che mi hanno portato a fare domanda di conciliazione presso questo ente sono drasticamente peggiorati. Con*

la presente informo che ad oggi dal 27 febbraio 2019, momento in cui la mia linea business fissa è passata da rete TIM a Vodafone, la mia utenza ha smesso di funzionare. Non solo, il numero ultradecennale che avevo nella mia attività commerciale è stato trasformato da Vodafone in un numero virtuale, quindi perso e impossibile da recuperare. Ovviamente anche la mia connessione dati ha smesso di funzionare dal 27 febbraio 2019. Vani sono stati i vari tentativi di risolvere il problema attraverso le numerose segnalazioni fatte al gestore: la prima presentata in data 18 marzo 2019 alla quale sono susseguite altre 5 nei mesi a venire. È stato inoltre presentato un GU5 al quale Vodafone ha risposto con un ritardo che va oltre i tempi previsti di 5 giorni, ma solo a seguito delle molteplici sollecitazioni fatte dal CORECOM, affermando che la Vodafone stessa, non è in grado di garantire il servizio».

In base a tali premesse, parte istante ha quantificato l'ammontare degli indennizzi in euro 10.000, computati sulla base delle seguenti richieste:

- i. riconoscimento dell'indennizzo pari a 1.000,00 euro per tutto il periodo di assenza linea;
- ii. la cessazione del contratto in essere e lo storno/rimborso di eventuali fatture insolute;
- iii. riconoscimento dell'indennizzo per mancata fornitura del servizio;
- iv. riconoscimento dell'indennizzo per attivazione mai avvenuta;
- v. riconoscimento dell'indennizzo per perdita della numerazione.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Vodafone Italia S.p.A. (d'ora in poi, Vodafone), nell'ambito del contraddittorio, in via preliminare ha rappresentato quanto segue: *«si eccepisce l'inammissibilità delle richieste di indennizzo per mancata attivazione e per perdita del numero, in quanto non formulate nell'istanza UG... si eccepisce l'inammissibilità di qualsivoglia richiesta di risarcimento del danno atteso che l'Agcom non ha la competenza a pronunciarsi su tali questioni. Si contesta, pertanto, la quantificazione del petitum avanzata da controparte, in quanto concretante proprio una richiesta di risarcimento del danno».* Nel merito, l'operatore ha evidenziato quanto segue: *«In merito a quanto lamentato dall'istante, si rileva in primo luogo che la stessa aderiva al piano OneNet P.IVA Total Wireless con importazione del numero 087434xxx su rete mobile Vodafone, espletata in data 12 marzo 2019. Si specifica che la portabilità del numero è tecnicamente possibile ricorrendo alla procedura di portabilità pura ex. Del. 35/10/CIR, comunicando al gestore Recipient il cnp MTG||12345678||222||M (già comunicato all'istante in sede di GU5). Ad oggi il numero è ancora attivo in Vodafone e non risultano pervenute richieste da parte di altro OLO. Per quanto concerne il disservizio lamentato, risultano effettivamente aperti 6 trouble tickets gestiti nei tempi di lavorazione previsti dalla Carta del Cliente, documento pubblicato in accordo con i parametri standard richiesti da Agcom e che informa gli utenti sugli impegni di qualità assunti da Vodafone in relazione all'attività di fornitura dei servizi. Si è appurato, tuttavia, a seguito delle*

verifiche tecniche effettuate in sede di GU5 che, nonostante le sostituzioni degli apparati, a causa dell'assenza di adeguata copertura di segnale presso la sede dell'istante, non era possibile far funzionare correttamente il servizio e anche tale circostanza è stata comunicata all'istante. Oltretutto, deve ricordarsi che l'art. 13 della del. N. 347/18/CONS, All. A (Regolamento Indennizzi) stabilisce testualmente che nella fattispecie contemplata dall'art. 6 (interruzione/malfunzionamento) il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenendo conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente. Inoltre, l'art. 6 prevede l'obbligo di corresponsione degli indennizzi solo laddove l'interruzione o malfunzionamento dei servizi sia imputabile all'operatore. Destituita di fondamento appare, poi, anche la richiesta di indennizzo per la perdita del numero, atteso che lo stesso è attivo su rete Vodafone e che l'istante non ha provato di averne richiesto la portabilità ad altro gestore (peraltro, non è neanche fornita prova della storicità dell'intestazione del numero)».

Sulla base di tali circostanze, l'operatore ha chiesto il rigetto delle richieste dell'istante.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante possono trovare parziale accoglimento per i motivi che seguono.

La richiesta di cui al punto i. non può essere accolta, in quanto basata su un computo dell'istante di tipo forfettario che, in quanto tale, non trova ancoraggio alcuno sugli indennizzi automatici calcolati secondo gli importi e le modalità previste dal *Regolamento sugli indennizzi*.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. può trovare accoglimento in quanto, a fronte delle doglianze dell'utente che lamenta l'interruzione del servizio voce e dati, non vi è prova alcuna, agli atti, del fatto che questi abbia regolarmente usufruito dei servizi suddetti. Né l'operatore ha dato riscontro alla volontà dell'istante di recedere dal contratto, volontà già manifestata con la richiesta formulata nell'istanza di conciliazione innanzi al CORECOM. Per l'effetto, l'operatore sarà tenuto allo storno/rimborso delle eventuali fatture emesse, alla chiusura del rapporto contrattuale e alla regolarizzazione della posizione amministrativo-contabile dell'utente in esenzione spese.

La richiesta dell'istante di cui al punto iii. può trovare accoglimento, atteso che l'istante ha immediatamente riscontrato, dopo il passaggio in Vodafone, la mancata fornitura dei servizi richiesti e che quest'ultima ha confermato, nelle proprie memorie e nella documentazione presente agli atti, le numerose aperture di *trouble ticket* rimasti sostanzialmente irrisolti. Né l'operatore ha depositato documentazione dalla quale si potesse evincere il consumo di traffico per la componente voce e per quella dati. Inoltre, come dichiarato dall'operatore, soltanto a seguito dell'avvio della procedura di urgenza innanzi al CORECOM la Vodafone si è attivata e ha comunicato all'istante l'impossibilità di erogazione del servizio per motivi tecnici. Resta pertanto confermata la mancata fornitura dei servizi da parte di Vodafone, la quale non ha neanche provato che l'inadempimento fosse dipeso da causa a essa non imputabile. Pertanto, nel caso di specie

trova applicazione il consolidato orientamento di questa Autorità, in base al quale a fronte del lamentato inadempimento dell'istante sull'operatore grava l'onere della prova contraria volta a dimostrare la diligenza nella esecuzione delle obbligazioni. Invero, l'operatore che non garantisce l'erogazione del servizio secondo quanto promesso, e che non prova di aver posto in essere comportamenti volti a evitare, rimuovere o superare l'ostacolo tecnico, è responsabile nei confronti dell'utente in quanto, ai sensi del combinato normativo degli articoli 1218 e 1256 del Codice civile, si presume, fino a prova contraria, che l'impossibilità sopravvenuta temporanea o definitiva della prestazione stessa sia imputabile al debitore. In proposito, la giurisprudenza di legittimità è costante nel ritenere che l'impossibilità sopravvenuta che libera dall'obbligazione (se definitiva) o che esonera da responsabilità per ritardo (se temporanea), deve essere obiettiva, assoluta e riferibile al contratto e alla prestazione ivi contemplata e deve consistere non in una mera difficoltà, ma in un impedimento, del pari obiettivo e assoluto, tale da non poter essere rimosso (cfr. da ultimo Cassazione civile, sez. II, 30 aprile 2012 n. 6594435 – Cassazione civile, sez. III, 05 agosto 2002 n. 117174).

Ciò stante, l'operatore è tenuto al pagamento degli indennizzi di cui all'art. 6, comma 1, del *Regolamento indennizzi*, relativo alla completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, pari a euro 6 *pro die*, nel periodo compreso fra la data di attivazione dei servizi (12 marzo 2019, data di perfezionamento del passaggio) alla data di udienza di discussione innanzi al CORECOM territorialmente competente (25 giugno 2019), in relazione al servizio voce e dati, calcolati in misura doppia in quanto utenza *business*, e così per un importo pari a euro 2.520,00.

La richiesta dell'istante di cui al punto iv. può ritenersi già soddisfatta dall'indennizzo riconosciuto al punto precedente per cui, diversamente operando, la pretesa indennitaria verrebbe riconosciuta due volte.

Infine, la richiesta *sub v.* non può essere accolta, atteso che è stata formulata soltanto in fase di presentazione della istanza di definizione e che l'utente medesimo non ha prodotto, agli atti, documentazione da cui si evinca la storicità della numerazione. Inoltre, alla data del deposito delle proprie memorie l'operatore ha dichiarato che la numerazione pregressa risultava recuperabile.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della società ILE di F. nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento e secondo le modalità in istanza, il

seguinte importo maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 2.520,00 (duemilacinquecentoventi/00) a titolo di indennizzo per interruzione dei servizi per motivi tecnici.

3. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta alla chiusura del rapporto contrattuale, a stornare/rimborsare l'eventuale ciclo di fatturazione prodotto e alla regolarizzazione della posizione amministrativo-contabile dell'istante in esenzione spese.

4. La predetta 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.

5. 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.

6. 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.

Roma, 12 giugno 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.
Nicola Sansalone