

DELIBERA N. 9/2023

[REDACTED] / VODAFONE ITALIA SPA
(HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/514925/2022)

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 27/02/2023;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.*”;

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 Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/CONS, recante “*Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni*”;

VISTA la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: “*Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata*”;

VISTA la delibera n. 427/22/Cons del 14 dicembre 2022 recante: “*Approvazione dell’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, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni*”;

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 modificata, 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 denominato Regolamento, come, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

NELLA riunione del Corecom Basilicata del XX/XX/2023;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante “Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”;

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 Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/CONS, recante “Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”;

VISTA la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: "Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata”;

VISTA la delibera n. 427/22/Cons del 14 dicembre 2022 recante: “Approvazione dell’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, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni”;

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 modificata, 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 denominato Regolamento, come, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA l’istanza di [REDACTED] del 05/04/2022 acquisita con protocollo n. 0115026 del 05/04/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, mediante formulario GU14, protocollato in data 05.04.2022, ha lamentato, nei confronti della società Vodafone Italia, un malfunzionamento della propria linea telefonica.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, l’utente ha dichiarato quanto segue:

- a) “NON RICEVO TELEFONATE DA NUMERI FISSI E MOBILI DI TELECOM/TIM”.

Mediante l’intervento di questa Autorità l’istante ha richiesto:

- i) “ Indennizzo per malfunzionamento ”.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Vodafone S.p.A, nel rispetto dei termini procedurali, con memoria acquisita al prot. n.0168122, in data 25.05.2022, in merito all'istanza di definizione ha dapprima rilevato: "l'infondatezza delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nell'erogazione del servizio a favore dell'utente.

Peraltro la problematica indicata dall'utente, in ogni caso, sarebbe attinente ad una eventuale errata configurazione della numerazione de qua da parte di Tim. Vodafone, pertanto, contesta le asserzioni della parte istante poiché conferma di aver compiuto quanto di spettanza in relazione alla erogazione dei servizi domandata avendo mantenuto la linea attiva e correttamente funzionante sui propri sistemi.

Né, tanto meno, l'utente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. E', quindi, palese il mancato adempimento da parte ricorrente all'onere probatorio ed all'onere di allegazione sullo stesso gravanti con conseguente violazione del diritto di difesa del gestore".

Per mero tuziorismo difensivo, inoltre, si pone in rilievo che la presenza di reclami o segnalazioni circa eventuali disservizi o altro assume un peso determinante ai fini dell'accoglimento delle istanze e delle relative richieste indennitarie.

Si richiama, a tal riguardo, l'approfondita raccolta di provvedimenti emanati dall'Agcom che confermano l'orientamento, ormai consolidato, secondo il quale gli indennizzi, nei casi in cui sia stata accertata l'effettiva responsabilità del gestore, devono essere riconosciuti a far data dalla prima segnalazione provata agli atti dalla parte istante (Delibere n. 38/12/CIR, n. 22/13/CIR, n. 89/15/CIR, n. 65/15/CIR, n. 22/16/CIR) (...)." La presenza di reclami è, altresì, dirimente ai fini della delimitazione del periodo da reputare eventualmente indennizzabile (...).

Nel merito, poi, ha rilevato che "in base a quanto stabilito dalla Delibera 390/2021/CONS, articolo 20, comma 4, "L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Se non diversamente indicato, il termine per ottemperare al provvedimento è di trenta giorni dalla notifica dello stesso."

Ne deriva, pertanto, l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso". Inoltre, ha eccepito che "la domanda dell'utente deve, comunque, essere rigettata poiché lo stesso non ha evitato, come avrebbe potuto usando l'ordinaria diligenza, il verificarsi del lamentato danno.

L'art. 1227 c.c., difatti, statuisce che: “se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza”.

Secondo l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità, invero, l'ordinaria diligenza sopra citata si specifica nell'attivarsi positivamente secondo le regole della correttezza e della buona fede, ex art. 1175 c.c., con il limite delle attività che non siano gravose oltre misura (Cass. Civ. Sez. I, 12439/91) (...).

Infine, ha dichiarato che “Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente attivo e non risulta essere tuttora presente alcun insoluto”. Sulla base di quanto sopra, ha respinto ogni addebito e richiesto il rigetto dell'istanza.

La società istante in data 25. 05. 2022 ha depositato al fascicolo documentale la seguente dichiarazione: “aperti ulteriori ticket 09/03/2022 e 24/05/2022”.

3. Motivazione della decisione

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.

Sempre in via preliminare, si rileva che l'eccezione sollevata da Vodafone relativa all'inammissibilità della richiesta risarcitoria risulta infondata, atteso che l'istante non ha avanzato alcuna richiesta risarcitoria in termini di danno, bensì si è limitato a richiedere l'indennizzo per malfunzionamento.

Nel merito

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, l'istanza presentata dalla parte non può essere accolta come di seguito precisato.

Si rileva, che l'utente non ha adempiuto all'onere probatorio sullo stesso incombente relativamente alla prova del non corretto adempimento del contratto da parte dell'operatore e del periodo di malfunzionamento per cui richiede l'indennizzo, indicando in modo generico i fatti e non allegando alcuna documentazione a sostegno delle lamentele presentate.

Si deve evidenziare, innanzitutto, che le doglianze dell'utente risultano generiche anche in merito all'arco temporale in cui tale disservizio avrebbe avuto luogo e prive di qualsivoglia riscontro probatorio in ordine all'effettivo verificarsi, solo a considerare la mancanza in atti di segnalazioni e/o reclami da parte dell'istante nei confronti dell'operatore.

Inoltre, a nulla vale la dichiarazione dell'utente di aver effettuato delle segnalazioni telefoniche, se non viene indicata la data e il codice identificativo del reclamo, al fine di tracciare la telefonata.

L'istante, infatti, non indica il ticket del reclamo. Sul punto si osserva che: “Quanto alle segnalazioni telefoniche riferite dall'istante, preme evidenziare come ad ogni reclamo telefonico viene assegnato un codice identificativo, immediatamente comunicato all'utente, sia al fine della tracciabilità, sia al fine di ottenere aggiornamenti sullo stato del medesimo.

Pertanto, assenti nel caso di specie elementi idonei a consentire tracciabilità e verosimiglianza di quanto dichiarato, non si può ritenere che siano stati presentati reclami in modalità telefonica” (Co.re.com. Emilia-Romagna n. 33/20).

Il fatto che il reclamo non sia presente agli atti, non consente di valutarne il contenuto, sul punto: “un reclamo, per essere considerato tale, deve quanto meno indicare chiaramente la tipologia di disservizio, i costi addebitati per il disservizio nonché il periodo temporale in cui questi disservizi sono stati addebitati all'utente.

Tali prescrizioni regolamentari rispondono evidentemente all'esigenza di consentire all'operatore di effettuare le verifiche del caso ed eventualmente intervenire per risolvere il problema segnalato dall'utente” (determine Corecom Emilia-Romagna n. 9 e 11/2020)

Si rammenta, inoltre, che il consolidato orientamento dell'Autorità è dell'avviso che in assenza di segnalazione da parte del cliente il gestore non può venire a conoscenza del supposto disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dallo stesso. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema (ex multis, 130/12/CIR; 22/16/CIR;48/18/CIR; 111/18/DTC; 180/18/CIR; 133/18/ DTC).

Si richiama, infine l'art. 14, comma 4 del Regolamento indennizzi nel quale è stabilito che: “Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte”.

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED] si rigetta l'istanza presentata in data 05 Aprile 2022 dalla società [REDACTED] nei confronti della società Vodafone Italia SpA per le motivazioni di cui in premessa.

2. 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.

3. 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.

Potenza, 27/02/2023

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

