AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 48

X X X / VODAFONE ITALIA SPA
(HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/512288/2022)

Il Corecom Molise

NELLA riunione del Il Corecom Molise del 30/12/2022;

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. 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*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA l'istanza di del 26/03/2022 acquisita con protocollo n. 0103879 del 26/03/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La ricorrente, titolare di telefonia fissa tipo "privato", dichiara " - in data 23 settembre 2020 la sottoscritta inoltrava alla Vodafone, causa trasloco, richiesta di trasferimento dell'utenza telefonica fissa 0874 e connessa ADSL da via (CB) a via ; - la Vodafone in risposta a tale richiesta segnalava, come da prassi, un periodo di attesa di

30 giorni per procedere all'operazione di trasferimento; - decorso inutilmente i 30 giorni previsti la sottoscritta ripetutamente si rivolgeva al servizio clienti Vodafone per ricevere spiegazioni sul mancato trasferimento dell'utenza; - ad ogni telefonata di sollecito della sottoscritta l'unica risposta che veniva data era :"la pratica è in lavorazione"; - più volte la sottoscritta faceva presente la gravità del ritardo anche in considerazione del fatto che nel periodo in questione(ottobre/ novembre 2020) si era in regime di restrizioni per l'emergenza covid19 e, sia per ragioni di studio che di lavoro, la linea ADSL era fondamentale; - in data 12/11/2020 preso atto che la pratica di trasferimento dell'utenza non arrivava a buon fine, la sottoscritta inviava disdetta alla Vodafone mediante comunicazione pec; - in data 19/11/2020 la sottoscritta avviava il procedimento di conciliazione della controversia ai sensi del regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori delle comunicazioni elettroniche (proc.UG 355629/2020) chiedendo l'annullamento della fattura 14/10/2020 di euro 57,37 ed un risarcimento di euro 200; una prima proposta di Vodafone prevedeva esclusivamente l'annullamento di detta fattura; la sottoscritta in data 24/11/2020 stipulava un nuovo contatto con la Wind 3 e appurava di non poter conservare il precedente numero di telefono; - la sottoscritta respingeva la suddetta proposta conciliativa di Vodafone e presentava una integrazione del proprio reclamo chiedendo un risarcimento di euro 1435,00 ai sensi degli artt. 4, 10 e 12 dell' allegato A del regolamento in materia di indennizzi (euro 7,50 per 19 giorni di ritardo nel trasferimento dell'utenza telefonica; euro 7,50 per 19 giorni per il ritardo di trasferimento linea adsl; euro 2,50 per 19 giorni stante la mancata risposta al reclamo; euro 1100 quale indennizzo per perdita del numero di telefono fisso in uso da oltre 10 anni; - in data 25/01/2022 si teneva mediante collegamento telefonico l'udienza per la definizione della controversia dinanzi al responsabile dell'istruttoria, Antonio Di Cesare del Corecom Molise; nel corso della discussione la sottoscritta ribadiva le proprie richieste mentre la delegata Vodafone si limitava a proporre un risarcimento di euro 150 sostenendo che la perdita della numerazione non sarebbe addebitabile alla Vodafone avendo la sottoscritta inviato disdetta del contratto; - la sottoscritta non accettava la proposta Vodafone in quanto palesemente inadeguata ed insufficiente stante la gravità del disservizio subito; - il responsabile dell'istruttoria UG/355629/2020, sig. Di Cesare, dava pertanto atto del l'esito negativo della procedura di conciliazione come da verbale da lui redatto, (di seguito allegato); - le giustificazioni addotte dalla Vodafone per respingere le richieste di indennizzo formulate dalla sottoscritta non sono condivisibili in quanto in contrasto con la delibera n.82/19/CIR dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni con la quale è stato stabilito che l'utente anche nel caso in cui risolva il contratto relativo alla sua utenza telefonica fissa ha diritto di trasferire il suo numero di telefono verso un altro fornitore per almeno un mese dalla data di risoluzione; in applicazione di tale provvedimento la Vodafone avrebbe dovuto assicurare alla sottoscritta la conservazione del precedente numero di telefono quantomeno fino al 12 /12/2020 (30 giorni dalla disdetta del contratto Vodafone); la condotta della Vodafone è stata palesemente illegittima e giustifica l'indennizzo richiesto; - in ragione di ciò la sottoscritta intende presentare richiesta di definizione della controversia ai sensi dell'art.14 del Regolamento dell'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni in materia

di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche. Tanto premesso la sottoscritta CHIEDE a codesta Autorità di definire la controversia di cui in premessa riconoscendo alla sottoscritta a) annullamento delle fatture Vodafone: 14/10/2020 per euro 57,30 e della successiva fattura 13/12/2020 per euro 45,24 b) il pagamento da parte di Vodafone di euro 1435 a titolo di indennizzo per il ritardo nel trasferimento di utenza sia di linea fissa che di ADSL; per la mancata risposta ai reclami e per la perdita del numero di telefono fisso". Richiesta: a) Indennizzo per danno causato per non aver potuto usufruire di internet; b) storno bolletta con scadenza 3 novembre 2020 + ulteriore risarcimento per euro 200; c) a seguito di perdita di numerazione abbiamo chiesto con reclamo integrativo un risarcimento di euro 285,00 per 19 giorni per mancata disponibilità di linea fissa e adsl; d) 50 euro per mancata risposta al reclamo; e) indennizzo di euro 1100 per perdita del numero di telefono fisso; f) storno della fattura emessa il 13 dicembre 2020.

2. La posizione dell'operatore

Con memoria del 26.05.2022 la VODAFONE ITALIA S.p.A. per mezzo degli Avvocati Andrea Pellegrin e Antonio Donato Monaco dello Studio legale Associato Pellegrin - Zonetti di Roma, così scrive:" - I – -1.1 La Sig.ra , con istanza prot. 103879 del 26.3.2022, ha chiesto l'avvio del procedimento per la definizione della controversia nei confronti di Vodafone Italia S.p.a. (di seguito Vodafone). -1.2 Tale richiesta, in estrema sintesi, troverebbe fondamento nel comportamento antigiuridico serbato dal gestore in merito al contratto avente codice cliente - II - -2.1 Vodafone evidenzia 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 della Sig.ra . 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). È d'uopo, oltre a ciò, citare la Delibera n. 59/18/CIR con la quale l'Agcom, rigettando una domanda di indennizzo per disservizi, stabilisce che: "viceversa, non si ritiene di accogliere le richieste sub iii. e iv. in quanto al fascicolo non vi è prova che la società XXX, titolare del rapporto contrattuale con Telecom Italia S.p.A., abbia tempestivamente, ovvero in costanza di disservizio, segnalato la problematica all'operatore. In particolare, non è dimostrato l'invio del reclamo datato 4 aprile 2016, pertanto valgono le considerazioni costantemente espresse dall'Autorità secondo cui, in assenza di segnalazione/reclamo il gestore non può venire a conoscenza del disservizio o di un qualunque altro inconveniente riscontrato dal cliente, pertanto l'intervento dell'operatore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato il

disservizio. In altri termini, l'onere della prova della risoluzione della problematica ricade sull'operatore, ma è inconfutabile che sull'utente incombe l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei servizi". La presenza di reclami è, altresì, dirimente ai fini della delimitazione del periodo da reputare eventualmente indennizzabile. In una recentissima pronuncia, difatti, l'Agcom, pur accogliendo in modo parziale le richieste di indennizzo dell'utente, le ha circoscritte proprio sulla base della presenza dei reclami: " tuttavia, benché l'istante lamenti la sospensione dei servizi a far data dal 10 dicembre 2016, il primo reclamo in atti è datato 7 marzo 2017, solo il 16 marzo seguente il Sig. XXX ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto e il 20 marzo 2017 ha depositato presso il CORECOM competente l'istanza per l'adozione di un provvedimento urgente di riattivazione della linea su rete Tiscali Italia S.r.l. Ciò stante, sebbene si ritenga Vodafone Italia S.p.A. responsabile della sospensione della linea in assenza di preavviso, l'individuazione del dies a quo ai fini del calcolo del relativo indennizzo non può coincidere con la data del 10 dicembre 2016 in quanto la rilevata inerzia dell'istante, a fronte del disservizio di cui si duole, contraddice la sussistenza di un interesse concreto all'ottenimento puntuale della prestazione. Pertanto, nonostante Vodafone Italia S.p.A. non abbia dimostrato il regolare funzionamento dei servizi nel periodo compreso dal dicembre 2016 al luglio 2017, si osserva che la documentazione depositata dall'istante non prova il contrario, ma anzi l'inoperosità dell'utente antecedentemente al mese di marzo 2017 rileva sotto il profilo del principio giuridico del concorso del fatto colposo del creditore di cui all'articolo 1227 del codice civile, espressamente richiamato anche nelle Linee Guida di cui sopra. Nel caso di specie, infatti, premesso che al fascicolo non risultano reclami aventi a oggetto contestazioni delle fatture insolute, può ritenersi che l'istante, creditore dell'indennizzo da inadempimento, non ha usato l'ordinaria diligenza per evitare la causazione del disservizio di cui si duole in quanto ha provveduto al pagamento parziale dell'insoluto solo nel mese di marzo 2017. Analoghe considerazioni valgono in merito all'individuazione del dies ad quem. Infatti, nonostante l'utente adduca che sino al mese di luglio 2017 la linea non era stata riattivata, si rileva che dopo l'adozione del provvedimento temporaneo adottato dal CORECOM Campania, in data 28 marzo 2017, non risultano ulteriori reclami di disservizio, pertanto nulla testimonia il persistere dello stesso". In virtù di quanto sopra esposto, pertanto, la domanda di indennizzo avanzata dovrà essere necessariamente rigettata. -2.2 Nel merito, poi, si eccepisce 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.

Manca, inoltre, una qualsiasi imputazione ad una specifica norma del Contratto, della Carta dei servizi nonché delle Delibere AGCOM, così come richiesto, invece, dalla suddetta Delibera. Né, tanto meno, la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. -2.3 In ultima analisi si eccepisce 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). In relazione, poi, al grado di colpa in cui si attua la negligenza del creditore, deve essere rilevato che le Sezioni Unite della Cassazione affermano come un comportamento omissivo caratterizzato dalla colpa generica sia sufficiente a fondare il concorso di colpa del creditore/danneggiato. L'Agcom, quindi, ha recepito il summenzionato principio, così stabilendo in una recente Delibera: "deve richiamarsi, al riguardo, il principio espresso dalle Linee guida di cui alla delibera n.276/13/CONS secondo cui "per la liquidazione degli indennizzi, si deve fare attenzione alla possibile applicazione di alcuni principi generali stabiliti dall'ordinamento, come, per esempio, quello di cui all'art. 1227 cod. civ. sul concorso del fatto colposo del creditore. In altre parole, se l'utente, creditore dell'indennizzo da inadempimento, ha concorso nella causazione del danno o non ha usato l'ordinaria diligenza per evitarlo, l'indennizzo può essere diminuito proporzionalmente alla sua colpa e alle conseguenze o non dovuto affatto" (Del. N. 23/17/CIR). -2.4 Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 102,61. * * * * * Per tutto quanto sin qui esposto Vodafone Italia S.p.a. reitera le eccezioni più sopra indicate, contestando, altresì, le affermazioni dell'utente e, soprattutto, le richieste di indennizzo, storno e rimborso con consequenziale, integrale, rigetto delle domande ex adverso avanzate in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi esposti in narrativa. In via subordinata, infine, Vodafone richiede che nella denegata e sin da ora contestata ipotesi di accertamento di responsabilità, con conseguente condanna al pagamento di eventuale indennizzo, la somma oggetto di delibera venga stornata dall'importo totale insoluto, ad oggi pari all'importo di euro 102,61.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente deve dichiararsi l'ammissibilità della domanda della ricorrente per quel che concerne il petitum posto in fase di definizione Formulario GU14 in ordine al quale si prende atto che lo stesso risulta di contenuto conforme, in riferimento a quanto previsto dall'art. 14.III.1.1 della Delibera 276/13/CONS, rispetto al ricorso su

formulario GU concluso con udienza di mancata conciliazione. NEL MERITO, la domanda dell'utente è da ritenersi parzialmente fondata. Per tutte le voci di indennizzo a seguito elencate e riconosciute all'utente, valga la constatazione che, dai carteggi in atti emerge una articolata e specifica difesa approntata da Parte istante così come, conformemente a quanto eccepito e da quanto invocato dalla ricorrente nella memoria di replica, l'Operatore, nella propria memoria difensiva, si limita ad argomentare sulla mancata prova del reclamo di Parte istante che, peraltro, non avrebbe usato l'ordinaria diligenza. Ex adverso, invece, per quanto già chiarito, non ti ritiene sussistente in capo alla ricorrente, ex art. 1227 c.c., alcun concorso di colpa nella causazione del danno mentre, in virtù della non specifica contestazione da parte dell'Operatore delle circostanze rappresentate e documentate negli allegati alla istanza introduttiva della Ricorrente, si ritiene integrato il principio di non contestazione ex art. 115 co. 1, c.p.c. così come modificato dalla l. 69/2009 e correlato all'art. 2797 c.c. in tema di inversione dell'onere della prova. 1. Indennizzo per mancata risposta al reclamo. La presente richiesta si ritiene possa trovare accoglimento. Parte Istante chiede indennizzarsi nella misura di € 50,00 la mancata risposta da parte dell'Operatore al reclamo del 23.09.2020, a mezzo del quale effettuava richiesta di trasferimento dell'utenza telefonica fissa connessa linea ADSL. Parte Convocata, con memoria del 26.05.2022 ne chiede il rigetto sulla base della mancata prova dell'avvenuto reclamo. Sul punto si precisa che: a) è vero che parte istante non ha fornito prova del citato reclamo del 23.09.2020; b) è altresì vero che, per l'ipotesi che ci occupa non si verte nelle ipotesi espressamente richiamate dal regolamento in materia di indennizzi di cui all'art. 13, co.1, dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, che così contempla: "nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente". Orbene: dalla data del reclamo del 23.09.2020 all'istanza di conciliazione del 19.11.2020 l'utente ha segnalato il disservizio nei termini dei 90 giorni di cui all'art.14 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS. Ai sensi di quanto disposto dalle linee guida in materia di risoluzione delle controversie, approvate con delibera n. 276/13/CONS dell'11.04.2013, dedotta la sussistenza del contratto tra le parti, data la decorrenza dei termini di 45 giorni per la gestione del reclamo (07.11.2020) come indicato dalle Condizioni Generali di Contratto del gestore, si ritiene che possa essere accolta la richiesta di l'indennizzo per complessivi n. 4 giorni (dal 07.11.2020 all'11.11.2020 compreso: giorno antecedente l'immediata richiesta di disdetta a mezzo pec) nella misura prevista di € 10,00 (ex art. 12 Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS). In particolare, in relazione al valore dell'indennizzo, il citato articolo prevede la corresponsione di € 2,50 per ogni giorno di ritardo. Nel caso di specie e per quanto sopra chiarito, l'indennizzo va quantificato ai sensi dalla tabella "clienti consumer" in € 10,00 (euro dieci/00). 2. Indennizzo per ritardo nel trasferimento della linea telefonica. Alla luce di quanto testé descritto, la richiesta può trovare accoglimento per complessivi 19 giorni da calcolarsi dal 23.10.2020 al 12.11.2020 (giorno di avvenuta richiesta di disdetta della linea con effetto immediato) e, ex art. 4 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, va riconosciuto in complessivi euro 142,50 (€ 7,50 x a18 giorni). 3. Indennizzo per ritardo nel trasferimento della linea ADSL. Alla luce di quanto testé descritto, la richiesta può

trovare accoglimento per complessivi 19 giorni da calcolarsi dal 23.10.2020 al 12.11.2020 (giorno di avvenuta richiesta di disdetta della linea con effetto immediato) e, ex art. 4 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, va riconosciuto in complessivi euro 142,50 (€ 7,50 x a19 giorni). 3. Indennizzo per la perdita di numerazione. Alla luce di quanto testé descritto, la richiesta può trovare parziale accoglimento in quanto, benché Parte istante dichiari la relazione di in uso della numerazione 0874415604 con l'Operatore per oltre dieci anni, non quantifica esattamente l'arco di durata temporale. Dunque, in conformità ex art. 10 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, va riconosciuto un indennizzo per una durata di dieci anni e, quindi, per complessivi euro 1.000,00 (€ 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo); cifra a cui va sottratta la somma di € 57,37 euro di cui alla fattura n. AM19354757 emessa in data 14.10.2020 e inerente un periodo di fatturazione (09.08.2020-08.10.2020) in cui l'Istante ha, comunque, usufruito del servizio erogato dall'Operatore. A motivo di quanto innanzi va riconosciuto l'indennizzo per complessivi € 942,63. 4. Annullamento fattura n. AM2335199 emessa in data 13.12.2020. Alla luce di quanto testé descritto e documentato in atti, la richiesta può trovare accoglimento. Rimborso spese di procedura. Visto l'art. 19 della Delibera 276/13/CONS, considerata la partecipazione del ricorrente sia in fase di conciliazione che in quella di definizione, considerato il comportamento complessivo delle parti, le eccezioni svolte e le difese, si ritiene congruo compensare integralmente le spese per la trattazione della presente procedura.

DELIBERA

Articolo 1

1. Per le motivazioni illustrate in premessa, di accogliere l'istanza di Definizione STSG GU14 prot. 0103879 del 2022, oggetto del contratto: servizio di telefonia fissa – utenza consumer n. nei confronti di VODAFONE ITALIA S.P.A. (HO.MOBILE – TELETU) la quale è tenuta a riconoscere in favore dell'utente: a) € 10,00 (euro dieci/00) ex art. 12 Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, mediante bonifico postale domiciliato, per la mancata risposta al reclamo del 23.09.2020; b) € 142,50 (euro centoquarantadue/50), ex art. 4 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, mediante bonifico postale domiciliato, per ritardo nel trasferimento della linea telefonica; c) € 142,50 (euro centoquarantadue/50), ex art. 4 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, mediante bonifico postale domiciliato, per ritardo nel trasferimento della linea ADSL; d) € 942,63 (euro novecentoquarantadue/63), ex art. 10 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS, mediante bonifico postale domiciliato, per la perdita della numerazione per un periodo di dieci anni; e) all'annullamento fattura n. AM2335199 emessa in data 13.12.2020.

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.

Campobasso, 30/12/2022

IL PRESIDENTE

Fabio Talucci
30.12.2022
16:45:54
GMT+01:00