

DETERMINA Fascicolo n. GU14/400364/2021**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA ***** - 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;

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”;

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;

VISTA la legge regionale 28 luglio 2008, n. 11, "Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.) della Regione Autonoma della Sardegna" e ss.mm.ii.;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate sottoscritta il 27/03/2018 dal Presidente dell’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), dal Presidente della Regione Autonoma della Sardegna d’intesa con il Presidente del Consiglio regionale e dal Presidente del Corecom Sardegna, scaduta il 31/12/2020 e successivamente prorogata fino al 31/12/2021 a seguito della delibera del Consiglio dell’Autorità n. 683/20/CONS del 17 dicembre 2020 e della successiva presa d'atto del CORECOM Sardegna (delib n. 1 del 8 gennaio 2021);

VISTA l’istanza dell’utente *****, del 26/02/2021 acquisita con protocollo n. 0103759 del 26/02/2021

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L'utente riferisce che fin dall'attivazione del servizio subiva continue interruzioni, (ad es. dal 08/03/2020 al 31/03/2020) inoltre l'offerta fibra da 100 mb non rispettava neanche i minimi previsti dall' A.G.COM. Nuovamente in data 16/07/2020 i servizi sono stati sospesi. Evidenzia che ad oggi non intende più riattivare l'utenza visti i continui disagi. Sono state aperte svariate pratiche da ultimo pratica reclamo n. TTM000013432236. In sede di prima istanza appurava che il servizio non era migliorabile e che vi erano oltre 45 giorni di disservizio. Rileva che Vodafone, prima di far sottoscrivere un contratto, avrebbe dovuto verificare

se la rete era atta a fornire i servizi richiesti. Stigmatizza infine l'addebito dei costi di recesso anticipato per servizi mai resi. L'utente ha depositato controdeduzioni in seguito al deposito delle memorie dell'operatore, evidenziando che "Dalle schermate prodotte in atti dal Gestore convenuto è tombale che vi era un disservizio per decadimento impianto rete: si legge infatti una navigazione massima fino a 4mb, orbene un download da 4mb 'massimi' non permette alcun tipo, attualmente, di navigazione". Fa presente che ai sensi della delibera 179/03/CSP gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, sicché, nel caso di dedotto malfunzionamento o mancata attivazione del servizio di comunicazione elettronica l'utente ha diritto all'indennizzo, a meno che l'operatore non provi che l'inadempimento non sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art 1218 c.c., ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste da contratto, dalle c.g. ad esso allegate o dalla carta servizi. L'istante chiede pertanto: l'indennizzo per interruzione fonica e fibra nei periodi indicati, l'indennizzo per malfunzionamento dati, l'indennizzo per disagi subiti e subendi, lo storno fatturazioni e l'indennizzo per perdita della numerazione. Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in: € 1.500,00.

In via preliminare eccepisce l'inammissibilità e l'improcedibilità di eventuali richieste, anche economiche, formulate nel formulario GU14 che non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione. Chiede all'Autorità di verificare la coincidenza tra quanto richiesto in questa sede da parte ricorrente e le pretese oggetto della conciliazione. Nel merito, 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. Pone in rilievo di aver gestito, con esito positivo ed entro le tempistiche previste dalla normativa di settore, le segnalazioni inviate dall'utente (cfr. all. 1). 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). Nel merito, poi, eccepisce che in base a quanto stabilito dalla Delibera 353/2019/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". Ne deriverebbe, 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 avrebbe prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore odierno scrivente. In ultima analisi 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". Infine, sotto il profilo amministrativo e contabile precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di € 264,87. 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 conseguenziale, 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 € 264,87.

In via preliminare, occorre esaminare l'eccezione di inammissibilità ed improcedibilità sollevate dall'operatore con riferimento all'identità tra le richieste formulate nell'istanza di conciliazione e le richieste indicate in sede di definizione. In primo luogo, si osserva che l'eccezione è inammissibile in quanto formulata in maniera

astratta e palesemente generica, senza alcun riferimento specifico al caso concreto. L'eccezione è inoltre infondata in quanto le richieste risultano analoghe, financo nella formulazione. E' inoltre generica ed infondata l'eccezione d'inammissibilità delle richieste risarcitorie, ai sensi dell'articolo 20, comma 4, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, posto che non risultano dall'istanza richieste di risarcimento dei danni e che in ogni caso le stesse, secondo un consolidato orientamento dell'Autorità, vengono convertite, in un'ottica di favor utentis, in istanze di indennizzo o, comunque, in richieste compatibili con le previsioni regolamentari. Nel merito, si ritiene che la domanda di indennizzo per interruzione della linea per motivi tecnici possa essere parzialmente accolta, nei limiti di seguito precisati. Preliminarmente, occorre rammentare che ai sensi della delibera 179/03/CSP gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, sicché, nel caso di dedotto malfunzionamento o mancata attivazione del servizio di comunicazione elettronica, l'utente ha diritto all'indennizzo, a meno che l'operatore non provi che l'inadempimento non sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art 1218 c.c., ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste da contratto o dalla carta servizi. Si fa presente in proposito che la Carta dei servizi Vodafone prevede per i servizi diretti (forniti utilizzando strutture di altro operatore di accesso) l'impegno ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno lavorativo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione. Ricorre nella fattispecie un'ipotesi di malfunzionamento del servizio di cui all'art. 6 del Regolamento in materia di indennizzi, per cui "In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno d'interruzione.". Occorre evidenziare innanzitutto che l'istante non ha allegato la segnalazione del 08/03/2020, né dallo screenshot dell'sms che attesta l'invio della segnalazione del 16/07/2020 si evince il tipo di problematica riscontrata. Ad ogni buon conto, dal retrocartellino prodotto dall'operatore risulta che l'utente ha effettuato due segnalazioni, nelle date sopra indicate che, dunque, si prendono in considerazione come termini iniziali dei periodi di disservizi subiti. Come rilevato dall'istante, c'è stata una segnalazione di guasto, dapprima in data 08/03/2020 che ha richiesto un intervento tecnico della Telecom per disservizio sulla tratta. Dal ticket si evince che il problema riguarda la linea FTTC, quindi la fibra e che il problema sarebbe stato risolto attraverso un intervento tecnico della Telecom in data 27/03/2020. Non risulta segnalata in seguito la persistenza del problema, pertanto si può ritenere che alla data del 27/03/2020 il problema sia stato risolto. Pertanto, il disservizio è durato 19 giorni. Infatti, in base al citato art. 6, comma 3 del Regolamento "Se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo ripristino della funzionalità del servizio." Spetta dunque l'indennizzo per l'importo di € 114,00 (€ 6,00 x 19 giorni). Occorre inoltre considerare che, secondo l'art. 13, comma 2, del predetto Regolamento "nei casi di servizi forniti su banda ultra-larga, con riferimento al servizio di accesso a internet gli indennizzi stabiliti dagli articoli 4, 5 e 6 sono aumentati di un terzo", quindi, l'indennizzo spettante per tale disservizio è pari ad € 152,00. L'istante ha inoltre segnalato un disservizio in data 16/07/2020. Risulta dal ticket prodotto dall'operatore che il tecnico intervenuto il giorno successivo alla segnalazione gli avrebbe riferito che per la riparazione del guasto erano necessari lavori di scavo sulla strada. In seguito, in data 04/08/2020, l'utente invia alla Vodafone formale disdetta. Considerato che non risulta provata la riparazione del guasto prima della risoluzione del contratto, si considera il periodo di disservizio di 19 giorni. Spetta dunque l'indennizzo per l'importo di € 114,00 (€ 6,00 x 19 giorni). Occorre inoltre considerare che, secondo l'art. 13, comma 2, del predetto Regolamento "nei casi di servizi forniti su banda ultra-larga, con riferimento al servizio di accesso a internet gli indennizzi stabiliti dagli articoli 4, 5 e 6 sono aumentati di un terzo", quindi, l'indennizzo spettante per tale disservizio è pari ad € 152,00. Pertanto, complessivamente, si liquida a favore dell'istante l'indennizzo per malfunzionamento del servizio Fibra pari ad € 304,00. La richiesta di indennizzo per perdita della numerazione deve essere respinta in quanto è priva di qualsiasi riscontro probatorio anche in ordine al precedente utilizzo della numerazione medesima. Per totale carenza probatoria deve inoltre essere rigettata la richiesta di storno delle fatture, in quanto agli atti non vengono allegate le fatture di cui si chiede lo storno, oltre al fatto che la richiesta si presenta del tutto generica rispetto alle stesse circostanze esposte nel formulario, al contratto ed all'offerta economica praticata (documenti non allegati dall'istante). Infine, deve essere rigettata l'istanza subordinata dell'operatore diretta ad ottenere una declaratoria di compensazione in quanto la stessa soggiace alla valutazione rigorosa dei presupposti di certezza, liquidità, esigibilità ed omogeneità del credito che non sono valutabili nel caso in esame.

DETERMINA

- Vodafone Italia SpA (Ho.Mobile - Teletu), in parziale accoglimento dell'istanza del 26/02/2021, è tenuta a nei termini di cui in motivazione: - a corrispondere all'istante l'indennizzo per completa interruzione del servizio per motivi tecnici, di cui all'art. 6, comma 1, del Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS), per complessivi € 304,00 (euro trecentoquattro/00).

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, 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.

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 del procedimento
Silvia Pintus