

DELIBERA N. 28 - 2023

**XXX/ VODAFONE ITALIA SPA (HO. MOBILE - TELETU)
(GU14/376307/2021)**

Corecom Piemonte

NELLA riunione del Corecom Piemonte del 29/05/2023;

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*” e s.m.i.;

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 “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”; di seguito denominato *Regolamento*, come modificato da ultimo dalla delibera n. 353/19/CONS e dalla delibera 390/21/CONS;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*”;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, “*Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*” e s.m.i.;

VISTO l’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, approvato dall’Autorità con delibera n. 427/22/CONS del 14 dicembre 2022;

VISTA la “*Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni*”, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte in data 10 marzo 2023, e in particolare l’art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA l'istanza di XXX del 12/01/2021 acquisita con protocollo n. 0012356 del 12/01/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Il signor XXX, intestatario dell'utenza telefonica n. XXX, rappresenta quanto segue: "Dal 1° settembre 2019 abbiamo segnalato al servizio cliente Vodafone il non funzionamento della linea XXX e l'adsl (vedi All. sms 1). C'è stato un susseguirsi di aperture e chiusure Ticket di guasti ma il problema non è stato mai risolto nonostante sono venuti due volte i tecnici (vedi Da all. sms 1 a sms 7). In data 18/10/19 Vodafone mi invia una nuova station per sostituire la precedente (vedi all.1 e sms 2) ma anche con questa nuova station il servizio voce e dati non funzionavano (vedi Sms 2 e sms 7) e pertanto dopo innumerevoli telefonate il servizio clienti mi ha riferito di fare il recesso dal portale (vedi All.sms3) e di restituire la station (attraverso il corriere di Vodafone) comunicandomi che non avrei pagato il servizio dal 01/09/2019. In data 18/10/19 faccio recesso dal sito Vodafone (Vedi All.1) e in data 26/10/2019 restituisco il router (vedi All.3) Nonostante abbia fatto il recesso per mancanza di Vodafone restituendo il router (come richiesto dal servizio clienti) il gestore ha continuato a fatturare un servizio che non funzionava dal 01/09/2019 e che non poteva essere usato dallo scrivente (vedi All. da F1 a F4). Il servizio clienti Vodafone non solo non rispondeva più ai miei reclami telefonici ma ha fatto intervenire il recupero crediti (vedi All. 5) e pertanto in data 6/03/2020 ho inviato reclamo PEC (vedi All.4) in cui ho contestato i fatti sopra esposti e ho richiesto a Vodafone: - Di portare a termine la cessazione della linea XXX e adsl richiesta in data 19.10.2019 dal loro portale a causa di mancanze dell'operatore. - Di stornare le fatture in oggetto e quelle in emissione perché i servizi non funzionavano. - Di indennizzarmi per il non funzionamento della linea voce XXX e Adsl dal 01.09.2019 alla data di cessazione del servizio. Vodafone non risponde al reclamo e prosegue con il recupero crediti e pertanto ho affidato la pratica a società di consulenza consultel."

Mediante l'intervento di questa Autorità, l'istante chiede:

- 1) Storno di tutte le fatture emesse dal 01/09/2019 al 22/04/2020 (data di cessazione del servizio);
- 2) Indennizzo di 2.808 € per non funzionamento della linea telefonica XXX e l'adsl (234 gg x 12 € dal 01/09/2019 al 22/04/2020 - data di cessazione del servizio);
- 3) Indennizzo di 300 € per mancato riscontro al reclamo del 06/03/2020;
- 4) Spese di procedura.

2. La posizione dell'operatore

Vodafone Italia S.p.A. in data 25.2.2021 ha depositato una memoria con cui chiede il rigetto delle domande avversarie per i motivi che seguono.

“In primis, invero, l’odierna esponente conferma di aver regolarmente gestito le segnalazioni inoltrate dall’utente afferenti ad asseriti malfunzionamenti del servizio sulla numerazione XXX. Nello specifico, difatti, si rileva che il ticket tecnico dell’1.9.2019 è stato chiuso in pari data. La segnalazione del 5.9.2019, invece, riferibile come la sopra menzionata a problematiche inerenti il gestore proprietario dell’infrastruttura, ha avuto anch’essa chiusura positiva il 2.10.2019. Vodafone, inoltre, stante la chiusura fuori termine della procedura tecnica del 5.10.2019, ha effettuato un accredito a favore dell’utente pari alla somma di euro 37,31. In forza di ciò, pertanto, l’odierna esponente conferma di aver provveduto a gestire le segnalazioni inoltrate dall’istante. Nel merito, poi, si 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 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. 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. Nello specifico, inoltre, si contesta la richiesta di indennizzo di euro 2.808,00 avanzata dal Sig. XXX per l’arco temporale calcolato dall’1.9.2020 al 22.4.2020. Come palese, difatti, nonché provato documentalmente, in data 18.10.2019 l’utente ha richiesto la cessazione del rapporto contrattuale (cfr. all. 1). Eventuali indennizzi, quindi, nella denegata ipotesi in cui dovesse essere accertata dal Corecom la responsabilità di Vodafone, non potrebbero, in ogni caso, prendere in considerazione il periodo successivo all’esercizio da parte ricorrente del diritto di recesso. La fatturazione emessa successivamente alla disdetta, difatti, rientra in una diversa fattispecie per la quale l’utente ha diritto al mero storno o rimborso delle somme contestate, come peraltro previsto dalla normativa di settore. È noto, difatti, in materia l’orientamento AGCOM secondo il quale “non si ritiene di accogliere le richieste della parte istante sub i) e ii), in ordine alla liquidazione degli indennizzi previsti dall’art. 8 del “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori” di cui all’Allegato A) della delibera n. 73/11/CONS per le fattispecie di attivazione di servizi non richiesti e/o di profili tariffari non richiesti. Al riguardo, infatti, è fondato il rilievo di XXX S.p.A. secondo il quale il caso in esame riguarda, non l’attivazione di servizi mai richiesti dall’istante, bensì il ritardo nella disattivazione di servizi regolarmente attivi. Riguardo a tali ipotesi, l’Autorità ha già espresso il proprio orientamento in merito alla non equiparabilità tra l’ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e “indennizzo per attivazione di servizi o profili

tariffari non richiesti”, ai sensi dell’articolo 8 del. 73/11/CONS. Quest’ultima fattispecie, invero, si riferisce all’ipotesi in cui l’operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la ratio di tale previsione va ravvisata nell’esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all’utilizzo dei servizi a pagamento (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR e 104/14/CIR). Del resto, nel caso di specie, l’attivazione dei servizi voce e ADSL era stata richiesta da parte dell’istante, di guisa che risulta impossibile ritenere la fattispecie quale attivazione non richiesta di servizi. Invero, attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo all’applicazione analogica dell’articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l’eventuale disagio patito dall’istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, 5 non può essere ricondotto nell’alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell’art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall’ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell’Autorità Giudiziaria e non dell’Autorità”. 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). Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l’utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 219,49”.

Parte istante ha ulteriormente replicato alla suddetta memoria nei termini che seguono:

“Preliminarmente lo scrivente difesa non può che evidenziare come le memorie della controparte difetti di rigore formale e di chiarezza, elementi specificatamente richiesti dall’art. 16 comma 3 del Regolamento di procedura emanato con Delibera 353/19/CONS. Le memorie sono inoltre confusionarie e contraddittorie. Infatti la controparte fa un copia incolla di principi e delibere rimanendo nel generico senza specificare quali siano i comportamenti e gli elementi oggetto del contendere che si contestano al loro cliente e pertanto non è possibile per l’istante difendersi. Tali mancanze si evidenziano nei seguenti punti : Nel merito, poi, si 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 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. 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. noto, difatti, in materia l’orientamento AGCOM secondo il quale “non si ritiene di accogliere le richieste della parte istante sub i) e ii), in ordine alla liquidazione degli indennizzi previsti dall’art. 8 del “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori” di cui all’Allegato A) della delibera n. 73/11/CONS per le fattispecie di attivazione di servizi non richiesti e/o di profili tariffari non richiesti. Al riguardo, infatti, è fondato il rilievo di xxxxx S.p.A. secondo il quale il caso in esame riguarda, non l’attivazione di servizi mai richiesti dall’istante, bensì il ritardo nella disattivazione di servizi regolarmente attivi. Riguardo a tali ipotesi, l’Autorità ha già espresso il proprio orientamento in merito alla non equiparabilità tra l’ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e “indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti”, ai sensi dell’articolo 8 del. 73/11/CONS. Quest’ultima fattispecie, invero, si riferisce all’ipotesi in cui l’operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la ratio di tale previsione va ravvisata nell’esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all’utilizzo dei servizi a pagamento (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR e 104/14/CIR).” Orbene in tutti questi punti il gestore oltre a fare dichiarazioni che non c’entrano nulla con l’oggetto del contendere e con le richieste dell’istante, non specifica quali sarebbero gli elementi che si contestano all’istante rendendo la difesa difficoltosa a tal punto da compromettere gravemente il diritto di difesa dell’istante stesso che, di fronte a contestazioni generiche e presentate così caoticamente, fatica a prendere posizione in merito. Per le ragioni sopra esposte, la scrivente chiede la nullità delle memorie della controparte per violazione dell’art. 16 comma 3 Delibera 353/19/CONS o in subordine la nullità di tutti i punti contestati anche se la controparte avesse inserito tra le dichiarazioni insignificanti e generiche dati e affermazioni relative al ricorso (rendendone impossibile il riconoscimento). Inoltre, visto che il normale consumatore davanti a tali memorie non può certamente replicare se non con la consulenza di un professionista in subordine, si

chiede che l'Autorità adita, vista la natura dell'istanza ai sensi dell'art. 19 comma 6 della delibera 173/07/cons venga considerato questo ulteriore elemento per riconoscere le spese di procedura. Omissis... In riferimento al punto "In primis, invero, l'odierna esponente conferma di aver regolarmente gestito le segnalazioni inoltrate dall'utente afferenti ad asseriti malfunzionamenti del servizio sulla numerazione XXX." La dichiarazione è ininfluyente e priva di valore. L'aver gestito le segnalazioni dell'utente non dimostra in alcun modo che la controparte ha risolto i guasti segnalati dall'utente. L'aver consigliato all'istante di cambiare la station prima e successivamente di richiedere la cessazione del servizio (in assenza di prova di aver fornito un regolare servizio voce e dati nel periodo contestato nelle presenti memorie) dimostra in modo inequivocabile che il servizio voce e dati non ha mai funzionato nel periodo contestato. Si evidenzia "che gli asseriti malfunzionamenti" sono stati ampiamente provati dai fatti e dalle prove presentati dall'istante, di contro la controparte oltre ad affermazioni generiche non ha provato il contrario. In riferimento "Nello specifico, difatti, si rileva che il ticket tecnico dell'1.9.2019 è stato chiuso in pari data" Dichiarazione priva di valore perché oltre a non aver riparato il servizio voce e dati (non viene neanche menzionato dalla controparte la risoluzione del guasto) non dimostra alcunché infatti la controparte oltre alle schermate (illeggibili) compilate da personale Vodafone non produce alcuna prova che dal 1/09/2019 la linea dati e voce funziona regolarmente. Prova di funzionamento che poteva e doveva produrre visto il reclamo formale del 6/03/2020 (vedi All.4 Gu14): Omissis In riferimento "La segnalazione del 5.9.2019", invece, riferibile come la sopra menzionata a problematiche inerenti il gestore proprietario dell'infrastruttura, ha avuto anch'essa chiusura positiva il 2.10.2019" In primis mai nessuno ha comunicato all'istante che se ci fossero problematiche inerenti il gestore dell'infrastruttura (ne prendiamo atto nelle presenti memorie) infatti nei vari messaggi non viene mai indicato tale informazione né tantomeno Vodafone risponde al reclamo (vedi All.Gu14) comunicando del problema infrastrutturale (il gestore attua la tattica del silenzio). Anche per queste dichiarazioni la controparte non presenta alcuna prova di funzionamento che poteva e doveva produrre visto il reclamo formale del 6/03/2020 (vedi All.4 Gu14) Inoltre tale tesi è anche contraddittoria con l'aver cambiato la station del cliente (in data 18/10/2019 vedi all.1 ed sms 2) che nel guasto di infrastruttura non poteva essere una soluzione. Infatti se è vero che il guasto del 1/09/20 " è stato chiuso in pari data " e l'ipotetico guasto dell'infrastruttura del 5.9.2019 " ha avuto anch'essa chiusura positiva il 2.10.2019" perché : - si cambia la station dell'istante in data 18/10/2019 ? - in data 18/10/2019 il servizio clienti (dopo aver visto che non funzionava neanche cambiando la station) ha consigliato all'istante di fare il recesso dal portale e di restituire la nuova station (vedi All.sms3) - Pertanto l'unica presunta prova di questa tesi (conosciuta solo a Vodafone) è la schermata presentata dalla controparte nelle presenti memorie (compilata da personale Vodafone) che contraddicono i reali fatti provati e quindi non può essere accettata . In riferimento "Vodafone, inoltre, stante la chiusura fuori termine della procedura tecnica del 5.10.2019," Le conclusioni di chiusure sono basate sul niente perché la linea voce e dati non hanno più funzionato dal 01/09/2020 e la controparte oltre a queste schermate prodotte da personale Vodafone non prova assolutamente niente. In riferimento "ha effettuato un accredito a favore dell'utente pari alla somma di euro

37,31.” Dichiarazione generica, insignificante e contraddittoria perché a fronte di questo accredito unilaterale (menzionato con la voce “Acc. generico rete fissa” vedi All.F1) e non comunicato in nessuna maniera al loro cliente non si capisce perché viene fatto se la linea voce e dati non ha più funzionato e pertanto la controparte non doveva neanche addebitare i servizi e non preoccuparsi di stornare una cifra indefinita che viene rimandata al mittente. Inoltre l’accredito di un importo per una chiusura di un guasto presuppone la risoluzione dello stesso, cosa che non è mai avvenuta. In data 18/10/19 Vodafone invia una nuova station all’istante per sostituire la precedente (vedi all.1 e sms 2) ma anche con questa nuova station il servizio voce e dati non hanno funzionato. (vedi Sms 2 e sms 7). Si evidenzia che la controparte proseguendo “la tattica del silenzio” si è badato bene dal comunicare all’istante la decisione dell’accredito unilaterale di € 37,31 (tra l’altro non dice come è stato calcolato) onde evitare un contraddittorio sul perché di quell’accredito unilaterale visto che la linea non funzionava! In riferimento “In forza di ciò, pertanto, l’odierna esponente conferma di aver provveduto a gestire le segnalazioni inoltrate dall’istante.” È evidente che la gestione delle segnalazioni non sono avvenute con esito positivo (contrariamente a quanto dichiara velatamente senza mai dichiararlo), e visto che la controparte non ha dimostrato che il servizio voce e dati ha funzionato regolarmente dopo le segnalazioni dei guasti neanche questa dichiarazione è provata. In riferimento “Nel merito, poi, si 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 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. Né tantomeno la parte ricorrente ha prodotto prove a sostegno della propria tesi che possano, conseguentemente, comportare una dichiarazione di responsabilità del gestore, odierno scrivente”. Come già contestato in via preliminare questa parte di memorie difetta di rigore formale e di chiarezza, elementi specificatamente richiesti dall’art. 16 comma 3 del Regolamento di procedura emanato con Delibera 353/19/CONS. Le memorie sono inoltre confusionarie e contraddittorie – Omissis... Pur non riuscendo a comprendere le memorie della controparte si evidenzia che l’istante non ha mai richiesto risarcimenti danni, inoltre è tenuto a dover provare che ha erogato un servizio regolare cosa che nel caso di specie non è avvenuto. In riferimento “Nello specifico, inoltre, si contesta la richiesta di indennizzo di euro 2.808,00 avanzata dal Sig. XXX per l’arco temporale calcolato dall’1.9.2020 al 22.4.2020. Come palese, difatti, nonché provato documentalmente, in data 18.10.2019 l’utente ha richiesto la cessazione del rapporto contrattuale (cfr. all.1). Eventuali indennizzi, quindi, nella denegata ipotesi in cui dovesse essere accertata dal Corecom la responsabilità di Vodafone, non potrebbero, in ogni caso, prendere in considerazione il periodo successivo all’esercizio da parte ricorrente del diritto di recesso. La fatturazione emessa successivamente alla disdetta, difatti, rientra in una diversa fattispecie per la quale l’utente ha diritto al mero storno o rimborso delle somme contestate, come peraltro

previsto dalla normativa di settore” Ricordiamo che la controparte ha fermamente dichiarato che la cessazione non è stata lavorata per mancanze dell’istante e quindi il contratto ha avuto ogni effetto giuridico pertanto ha proseguito la sua regolare fatturazione (Vedi All.F1- F2 -F3 -F4). Quanto affermato si può rilevare in: Vodafone Italia SpA (dichiarazione fatta da Vodafone su concilia web) 26/11/2020 15:27 “Gentile Cliente, in merito all’oggetto della Sua contestazione, Vodafone conferma la corretta gestione da parte del Servizio Clienti e la correttezza delle fatture emesse in quanto a sistema risulta una prima richiesta di recesso a seguito della quale si sarebbe dovuto procedere alla registrazione vocale da lei rifiutata, Pertanto non è stato possibile disattivare la linea. A seguito della seconda richiesta di recesso si è proceduto alla disattivazione dell’utenza n. XXX. Ciò premesso, Vodafone senza riconoscimento alcuno di responsabilità ed esclusivamente in ottica di fattiva collaborazione, Le propone: - Previo pagamento da parte sua di Euro 110,00 (centodieci/00), lo storno del restante importo insoluto pari ad Euro 109,49 (centonove/49), oltre al ritiro a propria cura e spese della pratica dal Recupero Crediti. Nel caso di accettazione della proposta tramite il pulsante "Accetta", verrà redatto il verbale di accordo si prega di firmare il verbale di accordo mediante l'inserimento del token, "OTP" ricevuto via e-mail e/o sms, che troverà sulla barra delle azioni, in basso a sinistra con il simbolo di una frecci”. Nonostante l’evidenza che la linea voce e dati dall’1.9.2020 al 22.4.2020 non ha più funzionato e quindi l’istante ha correttamente non pagato le fatture, la controparte dichiara nelle presenti memorie “Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l’utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 219,49,” “la somma oggetto di delibera venga stornata dall’importo totale insoluto, ad oggi pari all’importo di euro 219,49” Considerato che: - Vodafone non ha cessato i servizi e ha fatto proseguire il contratto in essere con gli effetti che ne deriva da una non corretta fornitura dei servizi stessi. - la mancata cessazione del servizio e non funzionamento della linea sono due disservizi totalmente diversi - ai sensi della sezione III.5.3. delibera n. 276/13/CONS “LINEE GUIDA IN MATERIA DI RISOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE TRA UTENTI ED OPERATORI DI COMUNICAZIONI ELETTRONICHE “è previsto che con riferimento ad uno stesso periodo – gli indennizzi da calcolare sulla stessa linea possano essere più di uno, se il comportamento del gestore ha creato più disservizi tenendo presente che tale pluralità di indennizzi non sia contrario al principio di equità (art. 12, comma 1). Il non funzionamento della linea voce e dati comporta lo stesso risultato economico della mancata cessazione dei servizi voce e dati (rimborso / storno delle fatture indebitamente emesse dalla controparte) - Il riconoscimento del mancata cessazione non preclude i disservizi che questa mancanza ha creato all’istante (non funzionamento dei servizi) - la mancata cessazione del servizio non ha permesso tecnicamente all’istante di poter attivare una nuova linea perché il cavo nella sua abitazione è unico inoltre prima di attivare qualsiasi servizio aspettava correttamente che venisse regolarizzata la posizione amministrativa. - quanto sopra dichiarato oltre a essere supportato da motivazioni legali, logiche e tecniche viene anche assorbito dalla determina DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX/FASTWEB xxx (LAZIO/D/802/2014 – Vedi All.A) La mancata cessazione non viene indennizzata “A meno che l’indebita permanenza dei servizi attivi col gestore non crei un disagio effettivo

per l'utente, precludendogli la possibilità di fruizione dei medesimi con altro gestore (es. nei passaggi tra operatori) o nel caso di contratti per una pluralità di utenze concesse in uso a terzi (es. nei contratti aziendali) laddove la permanenza del servizio attivo produce un danno al titolare del contratto dovuto all'utilizzo da parte di terzi non desiderato, con relativa generazione di consumi. È evidentissimo che anche questa eccezione va rigettata perché priva di valore giuridico e sostanziale. La controparte continua a negare ogni addebito e vuole scegliere il disservizio che gli conviene di più economicamente (senza neanche ammetterlo) ed escludere tutti gli effetti che questa mancanza ha prodotto all'istante. Queste conclusioni si possono notare dal fatto che la controparte non ha minimamente contestato la mancata cessazione denunciata dall'istante (contestato in conciliazione su concilia web26/11/2020 15:27) perché vuole che l'autorità la condanni per mancata cessazione del servizio (che non gli addebita alcun indennizzo) senza considerare il danno che questa mancanza ha prodotto al loro cliente. In riferimento "È noto, difatti, in materia l'orientamento AGCOM secondo il quale "non si ritiene di accogliere le richieste della parte istante sub i) e ii), in ordine alla liquidazione degli indennizzi previsti dall'art. 8 del "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori" di cui all'Allegato A) della delibera n. 73/11/CONS per le fattispecie di attivazione di servizi non richiesti e/o di profili tariffari non richiesti. Al riguardo, infatti, è fondato il rilievo di XXX S.p.A. secondo il quale il caso in esame riguarda, non l'attivazione di servizi mai richiesti dall'istante, bensì il ritardo nella disattivazione di servizi regolarmente attivi. Riguardo a tali ipotesi, l'Autorità ha già espresso il proprio orientamento in merito alla non equiparabilità tra l'ipotesi di fatturazioni successive alla disdetta e "indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti", ai sensi dell'articolo 8 del 73/11/CONS. Quest'ultima fattispecie, invero, si riferisce all'ipotesi in cui l'operatore provvede ad attivare un servizio in assenza di una richiesta del cliente; la ratio di tale previsione va ravvisata nell'esigenza di tutelare la libertà di scelta e di comportamento del consumatore rispetto all'utilizzo dei servizi a pagamento (cfr. delibere nn. 43/14/CIR, 84/14/CIR e 104/14/CIR). Del resto, nel caso di specie, l'attivazione dei servizi voce e ADSL era stata richiesta da parte dell'istante, di guisa che risulta impossibile ritenere la fattispecie quale attivazione non richiesta di servizi. Invero, attesa la diversità delle due fattispecie (attivazione di servizi non richiesti/fatturazione successiva alla disdetta contrattuale), non può darsi luogo all'applicazione analogica dell'articolo 8 del citato Regolamento per la fattispecie di continuata illegittima fatturazione, atteso che l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità". Come già contestato in via preliminare questa parte di memorie difetta di rigore formale e di chiarezza, elementi specificatamente richiesti dall'art. 16 comma 3 del Regolamento di procedura emanato con Delibera 353/19/CONS. Le memorie sono inoltre confusionarie e contraddittorie. Infatti la controparte fa un copia

incolla di delibere rimanendo nel generico senza specificare quali siano i comportamenti e gli elementi oggetto del contendere che si contestano al loro cliente e pertanto non è possibile per l'istante difendersi. In riferimento "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)" Si evidenzia che in questa parte di memorie anche se è evidente che trattasi di un copia incolla di parti di delibere e principi, si capisce che si contesta all'istante in modo generico, il comportamento colposo senza specificare quale siano gli elementi che lo determinano. Ma aimè anche questa accusa vanno rigettate perché l'unica parte ad avere un comportamento colposo è Vodafone perché pur non funzionando i servizi e davanti ad una richiesta di cessazione del servizio per mancanza della controparte ha proseguito la fatturazione senza alcuna comunicazione per procurarsi un indebito guadagno. In riferimento "Sotto il profilo amministrativo e contabile si precisa che l'utente è attualmente disattivo e risulta essere tuttora presente un insoluto di euro 219,49" Dichiarazione priva di valore. La controparte non ha provato che nemmeno un centesimo dei 219,49 € sia dovuto. Infatti Vodafone non ha dimostrato che dal dall'1.9.2020 al 22.4.2020 ha erogato un regolare servizio né tantomeno ha dichiarato nelle presenti memorie il perché non ha cessato i servizi (che non funzionavano) di fronte a una richiesta formale. È evidente che i 219,49 € non sono un credito certo ed esigibile e pertanto va integralmente stornato. In riferimento "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 pag. 8 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 219,49". Omissis.....

3. Motivazione della decisione

Sul rito.

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento.

Nel merito.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste avanzate da parte istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In via preliminare, l'eccezione svolta dall'operatore in ordine alla natura risarcitoria delle domande dell'utente, con conseguente inammissibilità delle stesse, è palesemente infondata, risultando chiaramente ed espressamente richiesti dall'utente i soli indennizzi previsti dalla normativa vigente, in ordine ai quali competente a pronunciarsi è l'Autorità adita.

Tenuto conto di quanto considerato e passando quindi al merito della controversia, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria si ritiene di poter accogliere la richiesta posta dalla parte istante sub 1), avente a oggetto lo storno di tutte le fatture emesse dal 01/09/2019 al 22/04/2020 (data di cessazione del servizio).

Va premesso che in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di ripristino del servizio della linea telefonica, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. Ora, nel caso in esame, non si ritiene che le difese dell'operatore possano esonerarlo dalla propria responsabilità, non valutando che abbia assolto il proprio onere probatorio: deve per l'effetto ritenersi l'inadempimento contrattuale dello stesso con riferimento al disservizio creatosi. La società Vodafone infatti si è limitata ad asserire la correttezza degli importi fatturati, senza fornire l'evidenza di tale correttezza mediante la produzione di documentazione di dettaglio dei consumi generati a partire dal 1/9/2019, data della prima segnalazione di non funzionamento dei servizi voce e dati relativi alla linea XXX.

Conseguentemente il gestore sarà tenuto a stornare ovvero rimborsare in caso di avvenuto pagamento tutte le fatture emesse a far data dal 1/9/2019 fino alla conclusione del ciclo di fatturazione con ritiro della pratica di recupero del credito e proprie cure e spese.

Inoltre, anche la richiesta dell'istante di cui al punto 2) deve ritenersi accoglibile nei termini che verranno meglio precisati.

Da evidenze probatorie emerge che l'istante abbia prontamente trasmesso all'operatore in data 1/9/2019 la prima segnalazione circa l'interruzione dei servizi seguita da innumerevoli altre senza che il disservizio venisse risolto, neppure dopo la sostituzione della Vodafone station. La mancata risoluzione da parte di Vodafone induceva parte istante a richiedere il recesso dal contratto in data 18/10/2019 e a restituire la Vodafone station in data 26/10/2019.

Benché il gestore asserisca l'avvenuta "gestione delle segnalazioni", non ha dimostrato la risoluzione del disservizio e, pertanto, si ritiene che debba essere riconosciuto all'istante un indennizzo calcolato ai sensi dell'art 6, comma 1, del regolamento Indennizzi, che prevede, in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, un importo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 6 per ogni giorno di interruzione.

Quanto al lasso temporale indennizzabile si ritiene quale *dies a quo* l'indubbia data del 1/9/2019 e quale *dies ad quem* il 17/11/2019, ovvero 30 giorni successivi all'esercizio del diritto di recesso entro il quale l'operatore avrebbe dovuto provvedere alla disattivazione di tutti i servizi. In tale ambito, non è possibile considerare la data individuata dal ricorrente in quanto l'esercizio del diritto di recesso e la riconsegna della station rappresentano infatti la manifestazione inequivoca della volontà dell'istante di interrompere l'utilizzo dei servizi forniti da Vodafone. Sul punto peraltro, nonostante il ricorrente asserisca nelle repliche che "la mancata cessazione del servizio non ha permesso tecnicamente all'istante di poter attivare una nuova linea perché il cavo nella sua abitazione è unico inoltre prima di attivare qualsiasi servizio aspettava correttamente che venisse regolarizzata la posizione amministrativa", agli atti non risulta alcun tracciamento di reclamo circa l'impossibilità di attivazione di una nuova linea.

Va evidenziato 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 ha recepito il summenzionato principio, così stabilendo nella del. n. 23/17/CIR: "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."

Pertanto, in applicazione del parametro normativo di cui al succitato art. 6, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi, per n. 78 giorni di interruzione (dal 1/9/2019 data di segnalazione sino al 17/11/2019), l'utente avrà diritto alla corresponsione della somma di € 936,00 (€ 6 x 2 servizi x 78 giorni).

Con riguardo alla richiesta sub 3) di indennizzo per mancato riscontro al reclamo del 06/03/2020, non si ritiene possa essere accolta stante l'assenza di prova documentale volta a provarne la corretta trasmissione al gestore.

Non si ritiene, in ultima analisi, di accogliere la richiesta di rimborso delle spese di procedura, formulata sub 4), in quanto non sussistono, nel caso di specie, i presupposti

per riconoscerle, sia perché non documentate, sia perché non ne è stata dimostrata la necessarietà e giustificatezza alla luce del fatto che la procedura è gratuita.

Tutto ciò premesso,

il Comitato, all'unanimità

DELIBERA

la società Vodafone S.p.A., in parziale accoglimento dell'istanza presentata dal signor XXX per le motivazioni di cui in premessa, è tenuta a:

- stornare e/o rimborsare in caso di avvenuto pagamento tutte le fatture emesse a far data dal 1/9/2019 fino alla conclusione del ciclo di fatturazione con ritiro della pratica di recupero del credito e proprie cure e spese;
- corrispondere a mezzo assegno/bonifico la somma di € 936,00 per interruzione dei servizi voce e dati dal 1/9/2019 al 17/11/2019, oltre interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza.

Rigetta le domande poste sub 3) e 4).

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.

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.

Torino, 29 maggio 2023

IL PRESIDENTE

Vincenzo Lilli