

	Presidente	Marco Mazzoni Nicoletti
	Vice Presidente	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Claudio Giulio Rizzato

Deliberazione n. 103 del 1 DICEMBRE 2021

OGGETTO: Definizione della controversia XXX SRL / VODAFONE ITALIA SPA (HO.MOBILE - TELETU)
(GU14/414017/2021)

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Preso atto che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzoni Nicoletti	X	
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

Preso atto altresì della presenza del dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto e della presenza della Sig.ra Arianna Barocco, delegata dallo stesso alla verbalizzazione;

Vista la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 3 *"Funzioni del Presidente"*;

Visto il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 *"Verbale delle sedute"*;

Preso atto che il Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Claudio Giulio Rizzato, Dirigente Capo del Servizio Diritti della Persona del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

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";

Visto l'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante *"Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)"* ai sensi del quale *"Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999"* (comma 1) e, in particolare, la *"istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati"* (comma 2, lettera z);

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

Vista la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante *"Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori"* (di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*) come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

Vista la “*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni*”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

Vista l'istanza di XXX SRL del 13/04/2021 acquisita con protocollo n. 0175309 del 13/04/2021;

Visti gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

Considerato, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La questione controversa è relativa alla richiesta (disattesa da Vodafone) di storno totale delle fatture: AL23491913 - AM02689800 - AM06902825 - AM10983626 - AM12521542 per un totale complessivo di Euro 5.932,17, fatture che si ritengono emesse illegittimamente, ad avviso della XXX Srl come ampiamente contestato già in fase di conciliazione e prima ancora da parte del legale della XXX srl, in risposta alla diffida di pagamento che era stata inviata dall'avvocato Federici, legale di Vodafone. Gli importi pretesi in pagamento dalla società di telefonia, si riferivano, infatti, ad un contratto di cui era stata regolarmente richiesta la disattivazione dal cliente XXX Srl. Ma la procedura di recesso telematico attivata dall'utente e recepita da Vodafone al n. 285640 in data 03/09/2019, non era MAI stata "lavorata" e conclusa a causa di asseriti problemi di legittimazione del soggetto che tale procedura telematica aveva avviato. XXX Srl ha sempre giustamente ritenuto pretestuosa la pretesa di pagamento di canoni di un'utenza di cui era stata regolarmente formalizzata la richiesta di cessazione e che all'evidenza non era stata fruita, non essendoci traffico registrato, appunto, dalla data di richiesta WEB di recesso protocollata al al n.285640 3. per la quale la richiesta di cessazione/recesso era stata più volte reiterata/integrata, come da richiesta di Vodafone, corredata della aggiuntiva documentazione da quest'ultima pretesa, per dare legittimazione al soggetto che a nome e per conto della società aveva attivato la procedura, con invio di conferma e di copia del documento di identità dell'amministratore (per inciso tale soggetto - non ritenuto legittimato in fase di recesso dal contratto - era stato dalla stessa Vodafone ritenuto invece comunque legittimato, nella diversa eppur sostanzialmente contestuale fase di attivazione presso altro gestore della c.d. Mobile Number Portability, il che rende ancor più assurda la situazione anomala di cui si discute e che ad avviso di VODAFONE giustificerebbe la pretesa di saldo delle fatture emesse pur a fronte della richiesta di recesso). L'utenza, in ogni caso, una volta insorta la diatriba, è stata comunque formalmente cessata, senza che la situazione ab origine strumentalmente censurata per giustificare la perdurante fatturazione passiva (pretesa inadeguatezza della documentazione) per vero, fosse mutata. In ogni caso si sottolinea ancora una volta che la ritenuta incompletezza della documentazione non era stata evidenziata tempestivamente da Vodafone, per permettere, semmai, in tempi brevi, il completamento dell'iter burocratico preteso, iter la cui definizione è stata comunque oggetto di preciso sollecito sempre e solo dell'utente; ed anche il secondo adempimento risalente alla metà di dicembre 2019, non è stato considerato sufficiente a paralizzare la fatturazione, senza minimamente prendere in considerazione il fatto che, comunque, la cessazione, una volta verificata e confermata come di corretta riferibilità alla società intestataria dell'utenza, avrebbe comunque dovuto avere efficacia ex tunc rispetto alla richiesta presentata via web. La XXX Srl non ha quindi ritenuto di accedere sin qui a qualsivoglia prospettata soluzione transattiva, peraltro del tutto inadeguata, in quanto tale soluzione non sarebbe stata rispettosa della propria correttezza e del conseguente diritto di pretendere - anche a livello contabile - la formalizzazione ex tunc del chiesto recesso. Ancora una volta in questa sede, intende quindi perseguire la legittima richiesta di storno del totale fatturato, salvo eventuali minimi conguagli - se ed in quanto dimostrato siano effettivamente dovuti, in caso, proprio per oneri di cessazione dell'utenza - che si dichiara disponibile a versare una volta che che siano stati in tal senso effettivamente giustificati e quantificati. Con memoria di replica depositata in data 15.06.21, l'utente precisa quanto segue: Ancora una volta, insistentemente e strumentalmente, si cerca di sostenere la legittimità del comportamento della società di telefonia, invocando un mancato rispetto di forme che....lo si sottolinea e ripete ancora una volta, non ha impedito, a seguito del reclamo, di provvedere - comunque con un ritardo di sei mesi dalla cessazione richiesta del servizio, senza che alcuna integrazione, ancora oggi pretesa come imprescindibile, fosse assolta - quanto meno a dichiarare di aver sospeso il servizio e la conseguente fatturazione. Il che all'evidenza, testimonia del fatto che dal contratto si poteva recedere o quanto meno si poteva avviare un confronto chiarificatore e di ausilio al cliente, che ben avrebbe potuto risolvere a monte ogni problematica. Stà di fatto che - in

questa sede, dove la società è certamente ben individuata e che la rappresentanza è certa, si ribadisce ora per allora - l'intenzione manifesta della XXX Srl di recedere dal contratto con Vodafone. In realtà, con la memoria difensiva di Vodafone, si arriva persino a stravolgere la ricostruzione della vicenda, invocando - ora per la prima volta - un asserito ennesimo preteso mancato rispetto della procedura, dal momento che si sarebbero tardivamente contestate le fatture e relativi addebiti, in violazione del termine dei 45 giorni previsti dalle condizioni Generali di contratto. Peccato che non siano le fatture ad essere state contestate, rispetto ad un quantum addebitato diverso da quello effettivamente imputabile, ma la loro illegittima emissione a fronte di una formalizzata e reiterata richiesta di recesso dal contratto che le avrebbe giustificate, in qualsivoglia loro contabilizzazione. Ed è sempre un problema di Vodafone e non dell'utente, la possibilità o meno, a posteriori, di verificare il traffico su un'utenza che avrebbe dovuto "distaccare" su richiesta del cliente e che quindi il cliente anche volendo, se si fosse correttamente provveduto, non avrebbe potuto utilizzare. D'altra parte che si tratti di un diverso tipo di contestazione e contenzioso, lo testimonia la stessa operatività del sito AGCOM, quando fra le ipotesi di conciliazione/definizione, indica come autonoma, per il caricamento degli atti e delle procedure - quella di "Mancata lavorazione disdetta". E le pronunce citate ex adverso, non hanno quindi alcuna attinenza con il caso specifico di che trattasi, posto che, lo si ripete, non si trattava per il cliente XXX di contestare un'errata fatturazione, ma di evidenziare come non dovesse proprio sussistere una fatturazione. In particolare, per quanto riguarda quella che - ad oltre 4 anni di distanza - controparte definisce una recentissima pronuncia del CoReCom Puglia n.22/2017 - ripresa anche per la verità dal CoReCom Emilia Romagna (delibera 14/2019 - all. 1) - essa riguarda fattispecie del tutto diverse da quella in oggetto, dove in effetti, la contestazione e la richiesta di storno erano direttamente riferibili ad una asserita errata fatturazione rispetto ai termini di contratto; ed anche in tale pronuncia si legge che "non può essere accolta la richiesta di storno integrale delle fatture poiché agli atti non emergono contestazioni in ordine agli importi addebitati, rammentandosi che è onere dell'utente sporgere reclamo onde consentire all'operatore di eseguire le attività necessarie per la verifica e per l'eventuale rettifica delle somme contabilizzate ". Ma qui non si chiede una rettifica delle somme contabilizzate in violazione del contratto per tariffe e consumi; qui si contesta la mancata corretta lavorazione del recesso e la conseguente fraudolenta emissione di fatture, quale che sia la contabilizzazione, comunque illegittima e pretestuosa, contenuta in dette fatture che, semplicemente, non dovevano essere emesse. Ed in effetti, in tutte le pur contestate - da un punto di vista meramente formale - richieste on line della società XXX, si parla sempre e solo di richiesta di recesso totale dall'utenza. E non si chiede da parte di XXX un vero e proprio indennizzo, bensì l'emissione di nota di accredito/storno di fatture che non si riconoscono come legittime e che non si è provveduto quindi a saldare. Insomma di fatture inopponibili alla cliente, dovendosi ritenere alla data di loro emissione cessato il contratto che le giustificava ed il gestore tenuto a disattivare i servizi e cessarne la relativa fatturazione entro il termine tassativo di 30 giorni dalla richiesta. Che Vodafone poi, assuma, con il richiamo giurisprudenziale fatto, di essere stata "ignara dell'esistenza di eventuali problemi" (rispetto alla conseguentemente illegittima fatturazione???) appare quanto mai capzioso ed offensivo dell'intelligenza altrui. Assurdo vieppiù parlare di correttezza e buona fede "in casa dell'impiccato". Correttezza e buona fede avrebbero infatti suggerito da parte della società di telefonia, semmai, un riscontro tempestivo e chiaro di rifiuto motivato di procedere alla lavorazione della domanda di recesso del cliente, richiesta invece subito protocollata ma di fatto mai presa in carico. Con il che è la stessa compagnia telefonica a fornire la prova di ricezione della richiesta di recesso, cui ha anche assegnato un protocollo indicando il referente e che solo dopo numerosi solleciti del cliente (ben oltre i 30 gg. in cui avrebbe dovuto provvedere) solo a dicembre del 2019 riscontra con le richieste di integrazione documentale anch'esse poco chiare e fuorvianti. E tale malcostume e disorganizzazione gestionale di Vodafone, a tutto danno del cliente, persiste anche oggi che, in pendenza della definizione, con l'assistenza di due legali che la rappresentano, invia per mano di altri legali incaricati, una diffida di sollecito recuperatorio delle medesime partite, già sollecitate a monte da un terzo diverso studio legale, ogni volta con un aggravio di competenze richieste a ristoro di tali multipli interventi sulla medesima questione, che davvero imbarazza. In realtà appare evidente che quando a sbagliare l'approccio delle forme è Vodafone, nulla question ma quando è il cliente che chiede senza asseriti adeguati formalismi il recesso da un contratto che frutta una ingiustificata fatturazione di oltre 2.000,00 euro a bimestre..allora tutto è lecito. Ora, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 codice civile, la disdetta contrattuale si reputa comunque conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia. Sussiste quindi una responsabilità dell'operatore ex art. 1218 c.c. a provvedere (n.d.r.: anche rispetto alle necessarie richieste

di integrazione, ove necessarie) nel termine previsto dalle condizioni generali di contratto, con il conseguente diritto dell'utente, in caso di mancato adempimento, ad un indennizzo proporzionato al disservizio subito (cfr. art. 11, comma 2, Delibera Agcom n. 179/03/CSP), per la mancata corretta e tempestiva gestione della procedura, anche quando lo si ripete - essa fosse da ritenersi scorretta formalmente ma ovviamente, integrabile. L'intervallo temporale di riferimento in base al quale effettuare il calcolo dell'indennizzo, sarà - quale dies a quo - il trentesimo giorno successivo a quello di richiesta, termine entro il quale avrebbe dovuto essere lavorato e quale dies ad quem quello di dichiarata cessazione dell'effettivo servizio, se del caso facendo riferimento alla fattispecie dell'attivazione di servizi, per applicazione, quantificando il predetto indennizzo in non meno di Euro 5,00 pro die. Inoltre, ovviamente, andrà disposto lo storno integrale di quanto illegittimamente fatturato. Inutile poi, entrare nel merito dell'altrettanto strumentale contestazione di assenza di regolare reclamo, posto che, una volta instaurato il contraddittorio sulla pratica formalmente protocollata, ogni corrispondenza, ampiamente documentata, di sollecito all'adempimento e di contestazione di mancato adempimento, con riferimento allo specifico protocollo acquisito, deve intendersi come evidente adeguata contestazione scritta che avrebbe ben dovuto suggerire a Vodafone di conservare traccia del traffico. Oltretutto, si tratta di una linea dati (con disponibilità di una numerazione fissa) fisicamente installata in un immobile, per bypassare la sovrapposizione della linea riferibile all'Autorità Portuale, presso un immobile della stessa Autorità, che la ricorrente aveva liberato da dicembre del 2018 trasferendo la sede a decorrere dal gennaio 2019 in Marghera, Via III Armata, 3. Ciò significa, che - al di là delle problematiche di verifica dei consumi eccedenti fuori di luogo dalla Vodafone - consumi non ce ne sono stati dopo la disdetta, avvenuta in epoca successiva al trasferimento solo per un evidente svista, che tuttavia non aveva sino a settembre, appunto, comportato alcun danno per Vodafone che aveva continuato a percepire il saldo delle fatture emesse, seppur il servizio erogato non venisse fruito.

L'utente chiede:

- i. lo storno totale delle fatture: AL23491913 - AM02689800 - AM06902825 - AM10983626 - AM12521542;
- ii. L'indennizzo per indebita fatturazione da quantificarsi in € 5,00= pro die dal trentesimo giorno successivo alla disdetta contrattuale fino alla dichiarata cessazione del servizio.

2. La posizione dell'operatore

Vodafone evidenzia l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzate da parte ricorrente in quanto nessuna anomalia è stata riscontrata nella fatturazione emessa ed oggetto di contestazione. L'odierna esponente, difatti, pone in rilievo che la richiesta di recesso inoltrata dall'istante è risultata non conforme in quanto non firmata dal legale rappresentante. Quanto sopra, peraltro, è stato altresì comunicato dalla scrivente società mediante apposite missive. Non si ravvisano, quindi, errori in relazione alle fatture de quibus, tuttora insolute per l'ammontare complessivo di euro 5.932,17. Ad ogni buon conto si pone poi in rilievo che nessun reclamo formale scritto, ovvero avente i requisiti previsti dalle condizioni generali di contratto, risulta essere pervenuto all'odierna esponente in relazione a tale problematica. A ciò si aggiunga che, in virtù di quanto previsto dalle suddette condizioni, le singole fatture emesse possono essere contestate unicamente entro 45 giorni dalla loro emissione. In assenza di contestazioni, quindi, la fattura si intende accettata da parte dell'utente. A sostegno di tale ultima eccezione, va richiamata una recentissima pronuncia del Co.Re.Com. Puglia (Del. N. 22 del 17/04/2017) in cui viene statuito, quale motivazione del rigetto dell'istanza di definizione della controversia, che: "la richiesta di storno della fattura debitoria non può essere accolta poiché agli atti non emergono contestazioni in ordine agli importi addebitati: si rammenta che è onere dell'utente sporgere reclamo onde consentire all'Operatore di eseguire le attività necessarie per la verifica e la rettifica delle somme contabilizzate". Ancora, deve evidenziarsi l'infondatezza della domanda nel caso di reclami tardivi. In tal caso, difatti, non è possibile produrre i dettagli del traffico telefonico e dati che possono giustificare la legittimità degli addebiti in fattura e dimostrare l'effettuazione di traffico, concretandosi in tal modo una lesione del diritto di difesa del gestore. Infatti, per motivi legati alla tutela della riservatezza dei dati, gli stessi possono essere conservati per un periodo di tempo non superiore ai sei mesi. Agcom, del resto, si è espressa recentemente in tal senso, con la determina n. 49/15/DIT la quale ha statuito, in aderenza a quanto disposto dall'art. 123 del codice della Privacy che: "gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione scritta possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre, e pertanto, dovendo consentire agli stessi l'esercizio pieno del proprio diritto di difesa, le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono quelle relative agli ultimi sei mesi

dalla data in cui è stato presentato il reclamo". Fondamentale, quindi, si rivela essere il reclamo il quale ha la funzione, allo stesso tempo, di contestazione per l'utente e di avvertimento verso il Gestore al fine di permettergli le verifiche del caso e, se dovuti, gli eventuali rimborsi o storni. Parimenti rilevante è il diritto di difesa dell'operatore, costituzionalmente garantito come per ogni soggetto il quale non deve essere in nessun caso leso. Per permettere, quindi, al Gestore un esercizio pieno del proprio diritto di difesa, l'AGCOM ha inteso limitare le uniche fatture che possono essere prese in considerazione per eventuali controlli e/o verifiche a quelle emesse negli ultimi 6 mesi dalla data di presentazione del reclamo scritto. Per completezza, inoltre, sempre in tema di reclamo, è opportuno ribadire che, in forza di quanto previsto dalle Condizioni Generali di Contratto di Vodafone, l'utente ha in ogni caso l'onere di presentare reclamo per addebiti non riconosciuti entro 45 giorni dal ricevimento della fattura, al fine di permettere all'operatore gli opportuni controlli. In tal senso, invero, si sono, altresì, espressi il Tribunale di Milano ed il Tribunale di Roma, rispettivamente, con le sentenze n. 12054/12 e n. 9292/12, considerando come accettate le fatture non contestate. Per mera completezza difensiva, si riafferma che la presenza di reclami e segnalazioni su disservizi o altro assume, infatti, un peso dirimente ai fini dell'accoglimento delle istanze. Ci si riporta sul punto all'esautiva raccolta di pronunce dell'Agcom che corroborano l'orientamento ormai consolidato secondo cui gli indennizzi – laddove accertata la responsabilità del gestore – vanno riconosciuti a partire 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). Va menzionata la Del. 165/15/CIR, in cui viene rilevato che "non avendo l'utente mai inviato alcun reclamo all'operatore, nemmeno dopo aver ricevuto le prime fatture che sono a tutt'oggi ancora insolute, alcuna responsabilità può rinvenirsi in capo alla società telefonica che, ignara dell'esistenza di eventuali problemi, ha continuato ad emettere le fatture fino alla disdetta del contratto intervenuta dopo circa sei mesi dall'attivazione" e la Delibera DL/081/17CRL/UD del 5.6.2017del Corecom Lazio con la quale è stato statuito che: "Tuttavia all'accoglimento della domanda osta quanto prescritto in tema di obbligo di conservazione e detenzione dei dati personali da parte del responsabile del trattamento (nel caso di specie l'operatore) dal D. Lgs. n. 196/2003. In particolare, l'art 123, comma 1 di tale Decreto prevede che "I dati relativi al traffico riguardanti abbonati ed utenti trattati dal fornitore di una rete pubblica di comunicazione sono cancellati o resi anonimi quando non sono più necessari ai fini della trasmissione della comunicazione elettronica, fatte salve le disposizioni dei commi 2, 3 e 5". Il comma 2 dispone inoltre che "Il trattamento dei dati relativi al traffico strettamente necessari ai fini di fatturazione per l'abbonato, ovvero di pagamenti in caso di interconnessione, è consentito al fornitore, a fini di documentazione in caso di contestazione della fattura o per la pretesa del pagamento per un periodo non superiore a sei mesi, salva l'ulteriore specifica conservazione necessaria per effetto di una contestazione anche in sede giudiziale". Dalla lettura del citato articolo ne consegue che gli operatori telefonici, in presenza di una contestazione, possono conservare il traffico relativo all'ultimo semestre dalla proposizione della stessa e, pertanto, dovendo consentire agli stessi il pieno diritto di difesa, le uniche fatture che possono essere prese in considerazione sono quelle relative agli ultimi sei mesi dalla data in cui è stato presentato il reclamo." In virtù di quanto sopra esposto, pertanto, la domanda di storno avanzata dovrà essere necessariamente rigettata. 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. 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. 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 5.932,17. 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

3. Motivazione della decisione

Per quanto riguarda la richiesta sub i) si precisa quanto segue: dalla documentazione prodotta in atti si rileva che l'utente, in data 03.09.19, tramite procedura telematica, comunica a Vodafone la propria volontà di disdire integralmente il contratto.

Alla predetta richiesta, la piattaforma del gestore attribuisce il n. 285640.

Nella predetta disdetta sono chiaramente indicati il nominativo del titolare del contratto, la partita IVA, il codice cliente nonché l'indicazione di procedere al recesso "totale" sia della rete mobile che dalla rete fissa, quali elementi che consentono all'operatore, senza tema di smentita, di individuare con precisione sia l'utente e sia la sua chiara ed inequivocabile volontà di disdire il contratto, nulla rilevando eventuali contestazioni circa un'ipotetica carenza documentale che, anche se ammessa, viene comunicata formalmente da Vodafone soltanto due mesi dopo dalla predetta disdetta, con un colpevole ritardo che confligge con quell'esigenza di tempestiva comunicazione che avrebbe consentito, all'utente, eventualmente, di attivarsi per tempo al fine di integrare la documentazione e quindi, di conseguenza, di interrompere la fatturazione.

Purtuttavia si ritiene che tale colpevole ritardo non possa certo essere imputato all'utente.

A ciò si aggiunga il fatto che anche le ulteriori e successive richieste di disdetta contrattuale presentate dal ricorrente, come si evince dalla documentazione in atti, sono state puntualmente disattese da Vodafone che ha continuato a fatturare fino al giugno 2020.

Per quanto sopra precisato, si ritiene, quindi che, considerati i 30 (trenta) giorni necessari per il gestore per processare la richiesta di disdetta - avvenuta come detto in data 03.09.19 - tutte le fatture emesse da Vodafone a far data dal 03.10.19 non siano dovute.

E quindi le fatture AL23491913 - AM02689800 - AM06902825 - AM10983626 - AM12521542 debbano essere integralmente stornate.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) deve affermarsi che la ritardata lavorazione della disdetta da parte dell'Operatore non è riconducibile a nessuna ipotesi tipizzata di indennizzo, non potendosi riconoscere ed applicare per analogia, così come prospettato dall'utente, la configurazione di una ipotesi di attivazione di servizi non richiesti con la previsione del relativo indennizzo.

Ciò conformemente a quanto sostenuto da Agcom che non ravvisa l'esistenza di un ulteriore disagio indennizzabile per la ritardata disattivazione: infatti, con la dichiarazione di risoluzione contrattuale, l'utente manifesta di non avere più interesse all'adempimento della prestazione, pertanto, al di là del disagio connesso agli addebiti di somme non più dovute (riconosciuto con l'annullamento e/o il rimborso degli importi) ritiene che la mancata/ritardata lavorazione della risoluzione del contratto, non comporti per l'utente un disagio indennizzabile.

Considerato che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

DELIBERA

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. L'accoglimento parziale dell'istanza di XXX s.r.l. nei confronti di VODAFONE ITALIA S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa. La società VODAFONE ITALIA S.p.A. è tenuta a stornare integralmente le fatture n. AL23491913 - AM02689800 - AM06902825 - AM10983626 - AM12521542.

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.

Il Dirigente

Dott. Claudio Giulio Rizzato

Il Presidente

Avv. Marco Mazzoni Nicoletti

Il verbalizzante

Arianna Barocco