



**DELIBERA N. 27/2024/Corecom Toscana**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSA**

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

**(GU14/431446/2021)**

### **Il Corecom della Regione Toscana**

NELLA riunione del 14 febbraio 2024;

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 modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS;

VISTA la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “*Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni*”, in particolare l’art. 30, e il “*Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome,

conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 07/06/2021 acquisita con protocollo n. 0256328 del 07/06/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell’istante.**

La parte istante, titolare dell’utenza fissa e delle utenze mobili n. 329638xxxx e n. 393800xxxx comprese nel contratto *business* di cui al codice cliente n. 7.246xxxx con la società Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu), di seguito, per brevità, Vodafone, lamenta la mancata attivazione dei servizi sulla linea fissa, la ritardata attivazione dei servizi sulle linee mobili, l’addebito di costi a titolo di “Conguaglio Babylon Mobile” e la mancata risposta ai reclami.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione acquisita al fascicolo, ha dichiarato quanto segue:

- il 10 giugno 2020 accettava l’offerta propostagli presso un punto vendita Vodafone comprendente i servizi voce e traffico dati in banda ultra larga su una linea fissa e i servizi voce e traffico dati su due linee mobili;
- i servizi sulle linee mobili venivano attivati solo in data 9 luglio 2020, mentre i servizi sulla linea fissa non venivano mai attivati. Precisava che in data 8 luglio 2020 un tecnico incaricato le comunicava l’impossibilità di usufruire del servizio Fibra presso la propria utenza contrariamente a quanto garantito in sede di adesione contrattuale;
- riceveva la fattura n. AM1207xxxx nella quale venivano addebitati costi di attivazione e canoni relativi a servizi voce e traffico dati in banda ultra larga di fatto mai attivati sulla linea fissa;
- a seguito della migrazione delle linee mobili avvenuta il 20 luglio 2020 riceveva la fattura n. AM1457xxxx nella quale venivano addebitati gli importi di euro 163,93 per “Conguaglio Babylon Mobile 329638xxxx” e di euro 163,93 per “Conguaglio Babylon Mobile 393800xxxx”. Al riguardo precisava di non essere

stata informata in fase di presentazione dell'offerta della presenza dei servizi Babylon Mobile e dei relativi costi e di non aver ricevuto nessun prospetto che la informasse dei costi che detti servizi avrebbero comportato in caso di migrazione. Pertanto contestava tali costi addebitati per il recesso da "servizi accessori a pagamento" non richiesti e sosteneva, inoltre, che l'importo addebitato non rispettava quanto disposto dalle delibere di settore in merito agli sconti goduti dall'utente e alla parte dei medesimi addebitabili dai gestori in caso di recesso anticipato. Esprimeva inoltre il proprio dubbio in merito alla qualificazione del servizio in questione, ossia se lo stesso fosse un servizio accessorio a pagamento ovvero consistesse di fatto nei servizi voce e dati sulle due linee mobili sostenendo, in quest'ultimo caso, che i costi di attivazione e/o cessazione sarebbero stati assolutamente abnormi e del tutto ingiustificati;

- il 10 luglio 2020 inviava un reclamo, tramite raccomandata A/R, nel quale contestava la mancata attivazione dei servizi sulla linea fissa, la ritardata attivazione dei servizi sulle linee mobili, la fattura n. AM1207xxxx, e chiedeva sia i relativi indennizzi che la copia del contratto. Non riceveva nessuna risposta dall'operatore;
- il 24 agosto 2020 inviava un reclamo, tramite raccomandata A/R, nel quale, oltre a reiterare il precedente reclamo, contestava la fattura n. AM1457xxxx per gli addebiti relativi al servizio Babylon Mobile e chiedeva l'indennizzo per l'attivazione di servizi a pagamento non richiesti e l'indennizzo previsto dai commi 292 e 293 dell'art 1 della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019. Non riceveva nessuna risposta dall'operatore;
- allegava i due reclami.

In data 12 marzo 2021 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Vodafone tentativo obbligatorio di conciliazione presso la Commissione paritetica di conciliazione, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

- i) *"quanto già richiesto per mezzo dei reclami proposti in data 10.07.2020 ed in data 24.08.2020"*;
- ii) *"indennizzo per attivazione in ritardo dei servizi Voce e traffico dati 4G sulle due linee mobili per un totale di euro 1740,00 (7,50+7,50 per i servizi voce sulle due linee mobili +7,5 +7,5 per i servizi trasmissione dati sulle medesime due linee mobili x 29 gg x 2 trattandosi di utenze business)"*;
- iii) *"l'indennizzo per ritardata attivazione mai risolta, sostanzialmente una mancata attivazione, dei servizi Voce e traffico dati su banda ultra larga dovuti sulla linea fissa dell'Utente, utenza fissa prevista dal contratto con numero cliente 7.246xxxx, per il servizio Voce un totale di euro 3855,00 (7,50 per la mancata attivazione del servizio Voce su rete fissa x 257 gg intercorrenti tra il 10.06.2020 ed il 22.02.2021 data di presentazione dell'istanza di conciliazione x 2 trattandosi di utenza business), per il servizio traffico dati un totale di euro 5140,00 (7,50 per la mancata attivazione del servizio traffico dati + 2,50 per la maggiorazione di un terzo prevista in caso di UBB x 257 gg intercorrenti tra il 10.06.2020 ed il*

22.02.2021 data di presentazione dell'istanza di conciliazione x 2 trattandosi di utenza business)";

- iv) *“gli indennizzi previsti per le mancate risposte ai due differenti reclami proposti per un totale di euro 600,00 (300,00 per quello del 10.07.2020 in merito alla ritardata attivazione dei servizi sulle linee mobili ed alla mancata attivazione dei servizi sulla linea fissa e gli addebiti per attivazione e canone proprio di quei servizi invece mai attivati, 300,00 per quello del 24.08.2020 in merito agli addebiti formulati per servizio accessorio Babylon Mobile mai richiesto dall'Utente e dei cui costi l'Utente non era stato assolutamente informato oltre a contestare col medesimo reclamo le modalità di calcolo di detti costi in fase di migrazione ad altro operatore ammesso e non concesso che questi siano dovuti”;*
- v) *“gli indennizzi per attivazione profilo tariffario difforme sulle due linee mobili già indicate, data la presenza di costi per quel Babylon mobile già citato, indennizzo pari ad euro 55,00 (2,5 euro x 11 gg intercorrenti tra la data di attivazione delle linee mobili e la data di richiesta di migrazione delle medesime x 2 dato che le linee mobili interessate sono due) se detto servizio consiste di fatto nei servizi Voce e traffico dati sulle due utenze mobili ; in alternativa indennizzo di pari importo per attivazione non richiesta di servizio accessorio a pagamento se detto servizio Babylon Mobile consiste in un vero e proprio servizio accessorio a pagamento”;*
- vi) *“lo storno di tutti gli addebiti oggetto di contestazione per mezzo dei reclami del 10.07.2020 e del 24.08.2020”.*

## **2. La posizione dell'operatore.**

La società Vodafone ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione allegata, nella quale ha rilevato l'infondatezza dell'istanza per le motivazioni di seguito riportate.

In via preliminare l'operatore ha eccepito *“l'inammissibilità e l'improcedibilità di eventuali richieste, anche economiche, formulate nel formulario GUI4 che non siano coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione. Invero, eventuali domande eccedenti la richiesta trattata dinanzi al Co.Re.Com., dovranno essere considerate necessariamente improcedibili poiché per le stesse non risulta assolto l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione”* e ha chiesto all'Autorità *“di verificare la coincidenza tra quanto richiesto in questa sede da parte ricorrente e le pretese oggetto della conciliazione quantificate espressamente nell'importo di euro 2.000,00 (cfr. all. 1)”*.

Nel merito, l'operatore ha eccepito l'infondatezza delle richieste di indennizzo in quanto *“nessuna anomalia è stata riscontrata nella gestione delle problematiche oggetto del presente procedimento di definizione”*. Al riguardo, ha posto in rilievo *“di aver provveduto, a seguito della sottoscrizione delle relative proposte di abbonamento, ad avviare le procedure tecniche necessarie per l'attivazione dei servizi de quibus (cfr. all. 2)”*. In merito all'attivazione della rete fissa, ha affermato che *“è presente apposita comunicazione da parte dell'istante con la quale lo stesso ha comunicato di non aver*

*ricevuto l'autorizzazione per procedere con l'attivazione de qua, come visibile dalla schermata acclusa alla presente memoria difensiva (cfr. all. 3)."*

Sempre nel merito, l'operatore ha eccepito che, in base a quanto stabilito dall'articolo 20, comma 4, del Regolamento ("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 l'inammissibilità di ogni richiesta risarcitoria del danno, espressamente esclusa dalla normativa Agcom, e delle richieste avanzate a titolo di indennizzo, storno e rimborso"*. Inoltre, l'operatore ha affermato che l'istante non ha prodotto prove a sostegno della propria posizione. Nello specifico, ha eccepito che *"la richiesta di indennizzo formulata per l'asserito ritardo nell'attivazione dei servizi per le utenze 329638xxxx e 393800xxxx appare infondata poiché nessun ritardo risulta presente. Come visibile dalla fattura AM1207xxxx, difatti, le utenze de quibus sono state regolarmente attivate in data 10.6.2020 (cfr. all. 4, pag. 2)."* In relazione alla contestazione afferente alla mancata attivazione dei servizi per l'utenza fissa, ha ribadito che *"la procedura regolarmente avviata è stata interrotta stante la manifestazione di volontà espressa dall'istante la quale ha richiesto di non procedere con l'attivazione."* Infine ha precisato che *"il rapporto contrattuale tra le parti è intercorso unicamente per il periodo 10.6.2020 - 15.7.2020 (cfr. all. 5). Si contestano, quindi, i termini utilizzati dall'istante per il calcolo delle richieste indennitarie."*

In ultima analisi l'operatore ha eccepito che *"la domanda dell'utente deve, comunque, essere rigettata poiché lo stesso non ha evitato, come avrebbe potuto usando l'ordinaria diligenza, il verificarsi del lamentato danno. L'art. 1227 c.c., difatti, statuisce che: "se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza". Secondo l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità, invero, l'ordinaria diligenza sopra citata si specifica nell'attivarsi positivamente secondo le regole della correttezza e della buona fede, ex art. 1175 c.c., con il limite delle attività che non siano gravose oltre misura (Cass. Civ. Sez. I, 12439/91). 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"*. Al riguardo ha ricordato il conforme orientamento dell'Agcom.

Sotto il profilo amministrativo e contabile, l'operatore ha precisato che l'utente è disattivo e che non risulta alcun insoluto a suo carico.

L'operatore ha allegato il verbale di mancato accordo in paritetica, la proposta di abbonamento, la schermata di diniego all'attivazione, la fattura n. AM1207xxxx e le schermate anagrafiche.

Infine, l'operatore ha concluso con la richiesta di rigettare l'istanza in quanto infondata in fatto e in diritto.

### 3. La replica dell'istante.

La parte istante ha fatto pervenire, nei termini stabiliti dal vigente Regolamento, una nota di replica, con allegata documentazione, nella quale ha precisato ed evidenziato quanto segue.

In merito all'eccezione dell'operatore circa l'inammissibilità delle eventuali richieste non coincidenti, anche sotto il profilo economico, con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione, l'istante ha specificato che quanto riportato nel verbale di mancato accordo come indennizzo onnicomprensivo richiesto (euro 2.000,00), è stato quantificato nel corso della trattativa intercorsa in sede di conciliazione paritetica al solo fine di facilitare un accordo tra le parti, cioè *“in via del tutto conciliativa e ai soli fini transattivi”*. Sul punto, l'istante ha ricordato come *“di consueto le richieste originariamente e del tutto legittimamente formulate per mezzo dell'istanza di conciliazione paritetica presentata, al solo fine di convincere la controparte ad una conclusione bonaria e transattiva della controversia insorta, vengono ridimensionate col solo scopo di facilitare l'accordo tra le parti ed un esito positivo del tentativo conciliativo”*. L'istante ha quindi sostenuto che *“tale ridefinizione in sede di trattativa delle legittime pretese (...) non può, se non capziosamente, esser fatta valere come rimodulazione delle richieste effettuate originariamente in sede di presentazione dell'istanza conciliativa richieste peraltro riportate nel medesimo (verbale di mancato accordo)”* ed ha evidenziato che le richieste presentate nell'istanza di conciliazione sono state *“esattamente reiterate per mezzo del formulario GUI4 oggetto delle presenti controdeduzioni, richieste con detto formulario quantificate in ordine al regolamento indennizzi, pertinente in questa fase della controversia”*.

In merito alla deduzione dell'operatore di non aver attivato la linea fissa a seguito di comunicazione dell'istante di non aver ricevuto autorizzazione a procedere, l'istante ha precisato di non aver mai richiesto di bloccare detta attivazione. Peraltro, nessuna autorizzazione da parte di terzi era necessaria in quanto la stessa era titolare e responsabile legale dell'impresa individuale a cui l'utenza era intestata. Inoltre, del tutto irrealistico sarebbe stato che l'istante, il 10 luglio 2020 bloccava l'attivazione dei servizi su linea fissa richiesti da circa un mese e lo stesso giorno proponeva reclamo proprio per quella mancata attivazione. Pertanto, l'istante ha ritenuto *“assolutamente auto referenziale quanto documentato in merito da parte convenuta (allegato 3 alle memorie difensive di parte convenuta) che pertanto risulta del tutto privo di alcun valore probatorio”*. Al riguardo, precisava di aver richiesto all'operatore, in sede di trattativa durante il tentativo di conciliazione paritetica, di produrre copia della richiesta di blocco dell'attivazione ma né una registrazione né alcun supporto di altro tipo veniva presentato. Infine, l'istante ha ribadito di non aver mai chiesto il blocco dell'attivazione dei servizi su linea fissa, *“anzi da sempre sollecitati, da subito telefonicamente e di presenza presso il punto vendita (...), per scritto per mezzo dei reclami”*.

In merito alla deduzione dell'operatore di aver attivato senza ritardi le linee mobili in data 10 giugno 2020, l'istante ha affermato che tali ritardi erano stati segnalati fin da subito sia telefonicamente che recandosi presso il punto vendita e poi per mezzo del reclamo del 10 luglio 2020 e che i medesimi persistevano fino al 9 luglio 2020. In relazione alla prova documentale prodotta dall'operatore a supporto della propria posizione, ossia la pagina 2 della fattura n. AM1207xxxx, l'istante ha affermato che

*“quanto documentato (...) risulta evidentemente ed assolutamente autoreferenziale e pertanto privo di alcun valore probatorio”.*

L'istante ha precisato che *“nessuna richiesta di risarcimento è mai stata avanzata in questa sede da parte attivante, richieste risarcitorie che invece l'Utente si riserva, come in suo diritto, di avanzare nelle sedi opportune”.*

Relativamente alla durata del rapporto contrattuale determinata dall'operatore nel periodo intercorrente dal 10 giugno 2020 al 15 luglio 2020, l'istante ha evidenziato che per quanto riguarda la linea fissa oggetto di mancata attivazione, il rapporto contrattuale *“veniva cessato del tutto unilateralmente da Vodafone senza che alcuna richiesta in merito sia mai stata avanzata da parte attivante che tra l'altro ancora in data 24.08.2020 reiterava il proprio reclamo del 10.07.2020 con tutto quanto con esso lamentato compresa la mancata attivazione dei servizi sulla propria linea fissa”.*

In merito alla mancanza di prove a sostegno della tesi dell'utente e alla sua responsabilità nel verificarsi del danno, così come asserito dall'operatore, l'istante ha evidenziato di aver *“prodotto, oltre alle varie segnalazioni telefoniche e de visu effettuate precedentemente, reclami in data 10.07.2020 ed in data 24.08.2020 trasmessi tramite relative Racc. A/r”* e che, pertanto, non gli risultava comprensibile *“cos'altro (...), in ordine alle normative vigenti, avrebbe dovuto porre in essere al fine di regolarmente lamentare quanto subito e subendo o al fine di evitare i disagi subiti e subendi e tutti generati da Vodafone”.*

L'istante ha allegato la copia delle comunicazioni intercorse nella trattativa instaurata durante il tentativo di conciliazione paritetica e la visura camerale dell'impresa.

Infine, l'istante, richiamando anche il procedimento GU5/397713/2021, ha reiterato tutte le richieste già formulate in istanza, fatta eccezione per gli storni richiesti non più necessari per l'assenza di insoluti dei quali ha preso atto da quanto dichiarato dall'operatore in memoria.

A seguito dell'udienza di discussione tenutasi il giorno 31 gennaio 2022, l'istante ha individuato correttamente nel 10 luglio 2020 (giorno di presentazione del primo reclamo scritto) la data dalla quale conteggiare gli indennizzi per la mancata attivazione dei servizi sulla linea fissa.

In data 23 febbraio 2022 l'istante ha prodotto le attestazioni di avvenuta ricezione da parte di Vodafone delle due raccomandate di reclamo.

#### **4. Motivazione della decisione.**

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

In via preliminare:

- non si ritiene meritevole di accoglimento l'eccezione dell'operatore circa l'inammissibilità delle richieste non coincidenti con quelle avanzate nell'istanza di conciliazione, anche sotto il profilo della loro quantificazione economica per la somma eccedente l'importo di euro 2.000,00. Al riguardo si rammenta che, secondo l'interpretazione consolidata dell'Autorità in merito all'articolo 14, comma 3, del

Regolamento, la verifica della coincidenza tra l'oggetto dell'istanza di definizione e quello dell'istanza di conciliazione non comporta che le due istanze debbano risultare perfettamente identiche, ma che la materia del contendere non può estendersi attraverso l'introduzione, in sede di definizione, di pretese obiettivamente diverse da quelle iniziali e mai prospettate prima, tali da alterare la questione controversa sottraendola, indirettamente, per tali nuovi aspetti, al tentativo obbligatorio di conciliazione. Nel caso di specie, le richieste formulate nell'istanza di definizione risultano coincidere con quelle avanzate in sede di conciliazione: indennizzo per omessa/ritardata attivazione delle linee telefoniche, storno dei costi per "Conguaglio Babylon Mobile" e relativo indennizzo (quest'ultimo richiesto nel prodromico tentativo di conciliazione con rimando al reclamo), indennizzo per la mancata risposta ai reclami e indennizzo previsto dai commi 292 e 293 dell'art 1 della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019 (richiesto in sede di reclamo cui la domanda *sub i*) rimanda). In merito alla maggiore quantificazione economica della richiesta complessiva dell'istante formulata in sede di domanda di definizione e cioè in relazione alla somma eccedente l'importo di euro 2.000,00 - peraltro rimodulato, nel corso della trattativa di conciliazione, in difetto rispetto alla richiesta formulata in istanza- non si ritiene che tale maggiore quantificazione economica configuri una pretesa obiettivamente diversa da quelle iniziali e mai prospettata prima, in quanto non altera la questione controversa sottraendola, indirettamente, per tali nuovi aspetti, al tentativo obbligatorio di conciliazione. Ciò premesso, pertanto, può ritenersi accertato che il prodromico tentativo di conciliazione è stato esperito con riguardo a tutte le questioni riproposte dall'utente in sede di definizione;

- non si procederà alla trattazione della domanda *sub vi*) volta ad ottenere "lo storno di tutti gli addebiti oggetto di contestazione per mezzo dei reclami del 10.07.2020 e del 24.08.2020" considerato che l'istante, nella propria memoria di replica, prendendo atto dell'assenza di insoluti così come affermato dall'operatore in memoria, ha rinunciato agli storni richiesti in quanto non più necessari.

Ciò premesso, l'odierna disamina s'incentra sulla mancata attivazione dei servizi voce e traffico dati sulla linea fissa, sulla ritardata attivazione dei servizi voce e traffico dati sulle linee mobili, sull'addebito di costi a titolo di "Conguaglio Babylon Mobile" e sulla mancata risposta ai reclami.

#### Sulla mancata attivazione dei servizi voce e traffico dati sulla linea fissa.

L'istante ha lamentato la mancata attivazione dei servizi voce e traffico dati sulla linea fissa oggetto di una proposta contrattuale cui aveva aderito presso un punto vendita dell'operatore in data 10 giugno 2020.

L'operatore ha dedotto di aver regolarmente avviato la procedura di attivazione dei servizi e di averla interrotta a seguito della comunicazione da parte dell'istante, effettuata in data 10 luglio 2020, di non aver ricevuto l'autorizzazione per procedere con l'attivazione *de qua*.

La doglianza dell'istante è fondata nei termini di seguito esposti.

In via generale, con riferimento alla contestazione dell'istante, giova richiamare l'orientamento consolidato secondo cui, in base ai principi sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni di cui alla consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387; 26 gennaio 2007 n. 1743; 19 aprile 2007 n. 9351; 11 novembre 2008 n. 26953, 3 luglio 2009, n.15677 e da ultimo Cass., sez. II, 20 gennaio 2010 n. 936), *“il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi”*.

L'operatore, nel caso di specie, a fronte della contestazione dell'istante relativa alla mancata attivazione dei servizi sulla linea fissa, ha affermato di aver provveduto ad interrompere la procedura di attivazione su richiesta dell'istante di non procedere per mancanza di autorizzazione, allegando, a sostegno della propria posizione, una schermata estratta dai propri sistemi interni nella quale risulta visibile che il cliente, *“contattato al 329638xxxx”* il 10 luglio 2020, *“comunica che non ha ricevuto l'autorizzazione per procedere con l'attivazione”*.

Al riguardo deve evidenziarsi che una schermata estratta dai sistemi aziendali dell'operatore non ha di per sé valore probatorio, come recentemente precisato dal Tar Lazio con sentenza n. 16517/2023, in quanto si tratta di un atto di parte, non accompagnato da ulteriori elementi oggettivi tesi a confermarne l'attendibilità (quali, ad esempio, la registrazione della conversazione telefonica del 10 luglio 2020) e anzi sconfessato dalle dichiarazioni dell'istante. Infatti, quest'ultimo ha affermato di non aver mai richiesto il blocco dell'attivazione e che non era necessaria nessuna autorizzazione in quanto titolare dell'impresa individuale a cui era intestata l'utenza. Inoltre, l'istante ha precisato che lo stesso giorno dell'asserita richiesta di blocco, e cioè in data 10 luglio 2020, aveva presentato un reclamo all'operatore per contestare la mancata attivazione della linea.

Peraltro, dal corredo istruttorio non risulta che l'operatore abbia prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente in pendenza dei reclami tempestivamente presentati. Infatti, a fronte delle varie segnalazioni effettuate presso il punto vendita dell'operatore e dei reclami formali con i quali l'istante richiedeva anche la copia del contratto, il gestore ha omesso di comunicare gli esiti degli accertamenti richiesti dall'istante. Inoltre, a fronte dei due reclami presentati nei mesi di luglio e agosto 2020, non risulta che l'operatore abbia assolto ai propri oneri informativi rendendo noto all'istante che l'inadempimento non era dipeso da causa a lui imputabile ma dalla volontà manifestata dallo stesso istante di non procedere con l'attivazione della linea.

Sul punto, viene quindi in rilievo l'applicabilità della disposizione di cui all'articolo 4, comma 2 del Regolamento sugli Indennizzi secondo la quale *“L'indennizzo di cui al*

*comma 1 è applicato anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore, con riferimento alla attivazione del servizio, non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i motivi del ritardo, i tempi necessari per l'attivazione del servizio o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi.*" Al riguardo, si precisa che dal corredo istruttorio emerge che l'operatore ha provveduto ad informare l'istante circa il motivo della mancata attivazione soltanto in data 24 febbraio 2021 nel corso della trattativa intercorsa in sede di conciliazione paritetica.

Ne consegue che, in assenza di prova in ordine alla manifestazione di volontà dell'istante di non procedere all'attivazione della linea e all'assolvimento degli oneri informativi a proprio carico, l'operatore Vodafone è responsabile ai sensi dell'art. 1218 del codice civile in relazione alla mancata attivazione dei servizi sull'utenza *de qua* e che, pertanto, deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Nel caso in esame trova quindi applicazione il parametro stabilito dall'articolo 4, comma 1, del citato Regolamento in base al quale *"nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 7,50 per ogni giorno di ritardo"* in combinato disposto sia con l'articolo 13, comma 6, nel quale si prevede che *"nelle fattispecie di cui all'articolo 4, comma 2 (violazione degli oneri informativi), il servizio di accesso alla rete è considerato unico ai fini del calcolo degli indennizzi"*, che con l'articolo 13, commi 2 e 3 in base ai quali il parametro è aumentato di un terzo per il servizio internet su banda ultra larga e raddoppiato per la natura *business* dell'utenza.

Per quanto concerne il periodo indennizzabile, poiché dal corredo istruttorio non è stato possibile evincere il termine effettivamente pattuito per l'attivazione della linea, si ritiene di far riferimento alla Carta del cliente Vodafone che stabilisce un termine massimo di 60 giorni dalla richiesta. Pertanto, alla luce della richiesta di attivazione del 10 giugno 2020, si determina il *dies a quo* nel 9 agosto 2020. Per quanto riguarda il *dies ad quem* si ritiene di stabilirlo nel 24 febbraio 2021. Ciò in considerazione del fatto che dal corredo istruttorio emerge che in tale data l'istante, probabilmente a seguito dell'informativa dell'operatore in sede conciliativa, ha rinunciato all'istanza di provvedimento temporaneo GU5 n. 397713 volta ad ottenere l'attivazione della linea.

Pertanto, l'istante ha diritto, in parziale accoglimento della domanda *sub iii*), alla corresponsione dell'indennizzo di euro 3.980,00 (tremilanovecentottanta/00), determinato secondo il parametro di euro 20,00 *pro die* per 199 giorni, per la mancata attivazione del servizio di accesso alla rete (voce + dati su banda ultra larga).

#### Sulla ritardata attivazione dei servizi voce e traffico dati sulle linee mobili.

L'istante ha lamentato la ritardata attivazione, avvenuta in data 9 luglio 2020, dei servizi voce e traffico dati su due linee mobili. i quali, come garantito in sede di adesione contrattuale presso un punto vendita, si sarebbero dovuti attivare il 10 giugno 2020.

L'operatore ha dedotto di aver regolarmente attivato le utenze n. 329638xxxx e n. 393800xxxx in data 10 giugno 2020 *"come visibile dalla fattura AM1207xxxx"*.

La doglianza dell'istante è fondata nei termini di seguito esposti.

Sul punto viene in rilievo l'orientamento giurisprudenziale consolidato, (*ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947) in virtù del quale l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313).

Conformemente a tale orientamento giurisprudenziale, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha più volte ribadito, che *“la bolletta telefonica, in caso di contestazione, perde qualsiasi efficacia probatoria e la società telefonica è tenuta a dimostrare il corretto funzionamento del contatore centrale e la corrispondenza tra i dati forniti da esso e quello trascritto nella bolletta”* (delibere Agcom n. 2/13/CIR, n.10/05/CIR, n. 85/09/CIR, n. 23/10/CIR, n. 33/10/CIR).

Nel caso di specie, l'istante ha lamentato un ritardo di 29 giorni (dal 10 giugno 2020 al 9 luglio 2020) nell'attivazione dei servizi sulle due utenze mobili. Di contro, l'operatore ha sostenuto di aver correttamente attivato le utenze e, a supporto della propria posizione, si è limitato a fare riferimento a quanto indicato nella fattura AM1207xxxx del 26 giugno 2020 nella quale i piani tariffari *“OneBusiness voce”* sull'utenza n. 329638xxxx e *“Zero: Red”* sull'utenza n. 393800xxxx risultano attivi dal 10 giugno 2020.

Al riguardo deve evidenziarsi che, non avendo la fattura di per sé valore probatorio, l'operatore non ha fornito la prova di essersi diligentemente attivato per il completamento dell'attivazione dei servizi ovvero non ha dato evidenza delle cause ostative al rispetto dei tempi pattuiti che lo potessero esimere dalla responsabilità in merito a quanto contestato dall'istante.

Nello specifico, dal contratto in atti risulta che le due numerazioni mobili erano oggetto di procedura di portabilità MNP da altro operatore. A tale proposito, l'operatore non ha depositato nessuna documentazione relativa alla procedura di *porting* effettuata nel rispetto della tempistica di 48 ore prevista dalla delibera n. 147/11/CIR e non ha dimostrato di avere informato l'istante in ordine alla sussistenza di impedimenti amministrativi per il completamento della portabilità. Inoltre, l'operatore non ha depositato i tabulati del traffico effettuato dalle due utenze nel periodo contestato.

Pertanto, in assenza di valide esimenti dell'operatore in merito, si ritiene che lo stesso abbia adempiuto con ritardo, e nei tempi indicati dall'istante, all'attivazione sui propri sistemi delle due utenze mobili e che, pertanto, deve essere riconosciuto all'istante un indennizzo proporzionato al disagio subito.

Nel caso in esame trova quindi applicazione il parametro stabilito dall'articolo 7, comma 1, del citato Regolamento in base al quale *“in caso di ritardo nell'espletamento della procedura di cambiamento di operatore, l'operatore responsabile è tenuto a corrispondere l'indennizzo in misura pari a euro 1,50 per ogni giorno di ritardo”* in combinato disposto sia con l'articolo 13, comma 6, nel quale si prevede che *“In caso di*

*utenza mobile (...) il servizio di accesso alla rete è considerato unico ai fini del calcolo degli indennizzi*”, che con l’articolo 13, comma 3 in base al quale il parametro è raddoppiato per la natura *business* dell’utenza.

Per quanto concerne il periodo indennizzabile, in conformità di quanto previsto dall’articolo 14, comma 1, dell’allegato A) alla delibera n. 147/11/CIR secondo cui “*per ritardi superiori a due giorni lavorativi il computo dell’indennizzo tiene conto di tutti i giorni di ritardo compresi i primi due*”, si determina il *dies a quo* nel 10 giugno 2020 (data della richiesta di attivazione) e il *dies ad quem* nel 9 luglio 2020 (data di attivazione).

Pertanto, l’istante ha diritto, in parziale accoglimento della domanda *sub ii*), alla corresponsione dell’indennizzo di euro 174,00 (centosettantaquattro/00), determinato secondo il parametro di euro 3,00 *pro die* per 29 giorni, per la ritardata attivazione del servizio di accesso alla rete (voce + dati) su ognuna delle due utenze n. 329638xxxx e n. 393800xxxx.

#### Sull’addebito di costi a titolo di “Conguaglio Babylon Mobile”.

L’istante ha lamentato l’addebito nella fattura n. AM1457xxxx di euro 163,93 per “Conguaglio Babylon Mobile 329638xxxx” e di euro 163,93 per “Conguaglio Babylon Mobile 393800xxxx” a seguito del passaggio delle utenze ad altro operatore. Al riguardo ha precisato di non aver richiesto il servizio Babylon Mobile e di non conoscerne l’esatta qualificazione tanto da dubitare che lo stesso consistesse di fatto nei servizi attivati sulle utenze mobili.

L’operatore, in memoria, non ha dedotto niente di specifico ma ha solo rilevato un generico riferimento alla correttezza del proprio operato in conformità a quanto previsto dalla proposta di abbonamento sottoscritta dall’istante.

Sul punto, occorre preliminarmente evidenziare che dalle memorie dell’operatore risulta che quest’ultimo abbia provveduto a stornare integralmente gli importi qui contestati e che l’istante ne abbia preso atto.

Entrando nello specifico, pur in assenza di produzione documentale della fattura in questione, si può comunque desumere che le voci contestate si riferiscono a costi addebitati per il recesso anticipato da un contratto stipulato il 10 giugno 2020. Infatti, dal corredo istruttorio risulta che l’istante ha richiesto la migrazione delle due utenze mobili il 20 luglio 2020 e che la stessa si è perfezionata il 28 luglio 2020.

Ciò premesso, anche su tale punto viene in rilievo la sopra citata giurisprudenza in tema di efficacia probatoria della bolletta/conto telefonico e del connesso onere probatorio a carico dell’operatore, in base alla quale, con riferimento al caso in esame, competerebbe a quest’ultimo dimostrare l’equivalenza tra gli importi fatturati a titolo di recesso anticipato e i costi effettivamente sostenuti per la gestione della procedura di disattivazione, ai sensi dell’art. 1, comma 3, della L. n. 40/2007.

A tale riguardo, come anticipato poco sopra, l’operatore ha provveduto ad annullare *sua sponte* gli importi qui contestati, con ciò ritenendo che nulla era dovuto da parte dell’istante a titolo di costi di recesso. Ne consegue, quindi, la decadenza di ogni onere probatorio a carico dell’operatore.

Tale annullamento spontaneo è da ritenersi soddisfacente di ogni pretesa avanzata dall'istante. Ne discende, pertanto, che la domanda *sub v)* volta ad ottenere indennizzi, non è accoglibile. Sul punto, preme altresì precisare che nel caso di specie non risulta alcuna attivazione di profilo tariffario/servizio accessorio non richiesto, come tale suscettibile di indennizzo. Infatti, dal corredo istruttorio non emerge nessuna contestazione del cliente in costanza di rapporto contrattuale che evidenzia costi difforni dai piani tariffari pattuiti per le due utenze mobili e dalla fattura in atti (n. AM1207xxxx del 26 giugno 2020) non risultano costi autonomamente addebitati a titolo di "servizio" Babylon Mobile. Tutto ciò per chiarire come il punto in questione concerne unicamente costi/penali addebitati per il recesso anticipato dal contratto.

Sulla mancata risposta ai reclami.

L'istante ha lamentato la mancata risposta ai due reclami scritti presentati in relazione alle doglianze oggetto di istanza.

L'operatore non ha dedotto niente al riguardo.

La doglianza dell'istante è meritevole di accoglimento per i motivi di seguito esposti.

Sul punto, occorre premettere che è ammissibile la documentazione inserita tardivamente dall'istante (copia delle attestazioni di ricezione delle raccomandate) ritenendo tale ritardo imputabile a "errore scusabile" dell'istante *ex* articolo 18, comma 2 del Regolamento.

Con riferimento alla doglianza inerente alla mancata/ritardata attivazione dei servizi sulle linee telefoniche, risulta un reclamo presentato mediante raccomandata A/R ricevuta dall'operatore in data 17 luglio 2020. Mentre, con riferimento alla doglianza inerente all'addebito dei costi di recesso per le linee mobili, risulta un reclamo presentato mediante raccomandata A/R ricevuta dall'operatore in data 28 agosto 2020. Al riguardo, non risulta agli atti alcun riscontro dell'operatore in merito ai due reclami.

Si richiamano, in proposito, la Delibera Agcom n. 179/03/CSP nella quale si prevede che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto, in forma scritta nei casi di rigetto, e che la mancata risposta al reclamo giustifica il riconoscimento di un indennizzo, e l'art. 12, comma 1, del Regolamento sugli Indennizzi, secondo il quale, in caso di mancata/ritardata risposta al reclamo è previsto "un indennizzo pari a euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, fino a un massimo di euro 300."

Ciò premesso, con riferimento alla doglianza inerente alla mancata/ritardata attivazione dei servizi sulle linee telefoniche, ai fini del calcolo dell'indennizzo, si determina il *dies a quo* nella data del 31 agosto 2020, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo ricevuto il 17 luglio 2020, e il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 12 marzo 2021.

Pertanto, l'istante, in accoglimento della domanda *sub iv)*, ha diritto alla corresponsione dell'importo computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00), determinato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* a titolo di indennizzo per i 193 giorni di mancato riscontro al reclamo.

Con riferimento alla doglianza inerente all'addebito dei costi di recesso per le linee mobili, ai fini del calcolo dell'indennizzo, si determina il *dies a quo* nella data del 12 ottobre 2020, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo ricevuto il 28 agosto 2020, e il *dies ad quem* nella data dell'udienza di conciliazione del 12 marzo 2021.

Pertanto, l'istante, in accoglimento della domanda *sub iv)*, ha diritto alla corresponsione dell'importo computato nella misura massima di euro 300,00 (trecento/00), determinato secondo il parametro di euro 2,50 *pro die* a titolo di indennizzo per i 151 giorni di mancato riscontro al reclamo.

Sulla richiesta di indennizzo ex art. 1, comma 292 della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019 (Legge di bilancio 2020).

L'istante ha richiesto l'indennizzo previsto dai commi 292 e 293 dell'art 1 della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019.

L'operatore non ha dedotto niente al riguardo.

La domanda dell'istante è meritevole di accoglimento per i motivi di seguito esposti.

Al riguardo, si riporta quanto disposto dall'art. 1, comma 292, della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019 (Legge di bilancio 2020): *“A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, nei contratti di fornitura di energia elettrica, gas e servizio idrico nonché di fornitura nei servizi di comunicazione elettronica disciplinati dal codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in caso di emissione di fatture a debito in relazione alle quali sia accertata dall'autorità competente ovvero debitamente documentata mediante apposita dichiarazione, presentata autonomamente anche con modalità telematiche, l'illegittimità della condotta del gestore e dell'operatore interessato, per violazioni relative alle modalità di rilevazione dei consumi, di esecuzione dei conguagli o di fatturazione nonché per addebiti di spese non giustificate e di costi per consumi, servizi o beni non dovuti, l'utente ha diritto ad ottenere, oltre al rimborso delle somme eventualmente versate, anche il pagamento di una penale pari al 10 per cento dell'ammontare contestato e non dovuto e, comunque, per un importo non inferiore a 100 €”*.

Sul punto, l'Autorità Garante nelle Comunicazioni si è pronunciata in materia di applicazione dell'art. 1, comma 292, della L. 160/2019 (*cf*r Del. 319/20/CIR; Del. 32/21/CONS; Del. 109/22/CONS), sostenendo che la relativa richiesta di indennizzo è da considerarsi legittima in quanto, fondandosi sull'applicazione di una legge dello Stato che in base al principio della gerarchia delle fonti è sovraordinata ai regolamenti, è applicabile ai procedimenti amministrativi da essi disciplinati.

Nel caso di specie, in applicazione della suddetta norma, accertato che l'operatore, in riferimento alle utenze oggetto di istanza, ha eseguito dei conguagli non corretti in riferimento alle due utenze mobili e ha emesso fatture prive di giustificazione a causa dell'imputazione di costi per servizi non erogati, l'istante ha diritto, oltre al rimborso/storno già disposto dall'operatore, all'indennizzo pari al 10 per cento delle somme ingiustamente fatturate e comunque non inferiore a euro 100,00.

TUTTO ciò premesso;

UDITA la relazione del Dirigente, svolta su proposta del Presidente;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. Il Corecom Toscana accoglie parzialmente l'istanza GU14/431446/2021, presentata da XXX nei confronti dell'operatore Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu), per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 3.980,00 (tremilanovecentottanta/00), maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la mancata attivazione del servizio di accesso alla rete in relazione all'utenza fissa.
3. La società Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 174,00 (centosettantaquattro/00), maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la ritardata attivazione del servizio di accesso alla rete su ognuna delle due utenze n. 329638xxxx e n. 393800xxxx.
4. La società Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, la somma di euro 600,00 (seicento/00) maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.
5. La società Vodafone Italia S.p.A (Ho.Mobile - Teletu) è tenuta, entro sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, a corrispondere in favore dell'istante, con le modalità di pagamento indicate in istanza, l'importo pari al 10 per cento delle somme ingiustamente fatturate per conguagli e servizi non erogati e comunque non inferiore a euro 100,00, maggiorata degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, a titolo di indennizzo *ex art.* 1, comma 292, della Legge n. 160 del 27 dicembre 2019.

Il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art 30, comma 12, del Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259 Codice delle comunicazioni elettroniche, come modificato dal decreto legislativo n. 207 del 2021.

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.

Firenze, 14 febbraio 2024

Il Presidente  
*Marco Meacci*

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del “Codice dell' Amministrazione Digitale” (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)