



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

**DELIBERA n. 29/14/CIR**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
PLUS FACILE / VODAFONE OMNITEL B.V.  
(GU14 n. 795/13)**

**L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 31 marzo 2014;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 549/12/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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*”;

Vista l’istanza della società Plus facile del 29 maggio 2013;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

## **1. La posizione dell'istante**

L'istante lamenta il mancato adempimento da parte di Vodafone Omnitel del contratto stipulato il 14 settembre 2011, avente ad oggetto l'attivazione del servizio su 15 numeri mobili collegati al numero fisso n. 0490973xxx con funzione di centralino per lo smistamento dei collegamenti in essere tra le varie sim.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nel corso dell'audizione e nelle memorie integrative, ha dichiarato quanto segue:

a. a decorrere dal 17 dicembre 2011 il servizio non funzionava in maniera regolare e continuativa, ad eccezione del periodo dal 16 al 18 luglio 2012;

b. nonostante il disservizio l'istante pagava regolarmente le fatture sino ad agosto 2012;

c. l'utente, dal ricevimento della prima fattura, riscontrava che le tariffe applicate non coincidevano con quanto previsto nel contratto stipulato in data 14 settembre 2011 e attivato in data 17 dicembre 2011;

d. la società Plus Facile, dalla data di attivazione del servizio, segnalava telefonicamente al servizio clienti di Vodafone i disservizi sulle linee telefoniche assegnate da contratto, denunciando che la clientela che contattava la società riscontrava che il numero era inesistente. In particolare, in data 8, 14, 19 maggio 2012 e 1, 20 giugno 2012 segnalava il perdurare del disservizio a mezzo e-mail (la cui tracciabilità è documentata in atti), senza ricevere alcun riscontro dall'operatore circa il ripristino dell'erogazione del servizio;

e. l'utente, in data 10 agosto 2012, inviava alla società Vodafone Omnitel, per raccomandata a/r, lettera di recesso dal contratto;

f. all'inizio di settembre 2012, come misura di caring, l'ufficio commerciale della società Vodafone formulava alla cliente una proposta commerciale, garantendo alla stessa il passaggio delle sim voce e dati da modalità in abbonamento a prepagata, l'azzeramento delle tasse per contributo governativo (TCG) e contributo al 50 % della prima ricarica. Tale proposta veniva accettata da Plus Facile, che, pertanto, provvedeva, in data 10 settembre 2012, a revocare il recesso di cui alla nota del 10 agosto 2012;

g. ciò nonostante, Vodafone non dava esecuzione alla nuova offerta commerciale e, pertanto, l'istante, in data 1 ottobre 2012, tramite raccomandata a/r, chiedeva la riattivazione del servizio. Dinanzi al perdurare del disservizio l'utente, alla fine di ottobre 2012, chiedeva la migrazione delle linee ad altro operatore, risolvendo il contratto in essere con Vodafone e riconsegnando gli apparati in suo possesso;

h. l'istante continuava a ricevere fatture fino ad aprile 2013, sebbene fosse avvenuta la risoluzione del rapporto contrattuale.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:



## *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

i) il riconoscimento degli indennizzi per malfunzionamento del servizio voce in entrata, dal 17 dicembre 2011 al 10 settembre 2012, data determinata aggiungendo i 30 giorni di preavviso ai sensi degli artt. 12, comma 1, e 16 comma 1 delle condizioni generali di contratto, data entro la quale avrebbe dovuto risolversi il contratto in virtù della lettera di recesso del 10 agosto 2012;

ii) il parziale rimborso, che l'istante ha quantificato in euro 8.200,00, delle fatture nn. AC02176174, AC05195653, AC08214121, AC11264496, in quanto afferenti a servizi di comunicazione elettronica non richiesti;

iii) lo storno delle fatture emesse successivamente al mese di agosto 2012, per un totale di euro 10.189,11, non pagate dall'utente perché relative a servizi non disattivati da Vodafone nonostante il recesso del cliente;

iv) lo storno delle somme addebitate a titolo di recesso anticipato;

v) il rimborso delle spese sostenute per l'espletamento del tentativo di conciliazione e le spese legali per la procedura svolta innanzi all'Autorità, per un totale di euro 500,00.

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

La società Vodafone Omnitel, nel corso dell'audizione, ha rappresentato che le denunce dell'utente sono generiche e non corredate di documentazione probatoria. In particolare l'istante non ha depositato copia del contratto e, pertanto, non ha provato il titolo in base al quale contestare l'inadempimento di Vodafone. Inoltre nessun reclamo in ordine alla fatturazione e ai disservizi risulta in atti se non delle schermate relative a periodiche segnalazioni tecniche tutte regolarmente gestite. Oltre a ciò Vodafone ha anche evidenziato di aver emesso delle note di credito per regolarizzare la posizione del cliente, di euro 720,00 (settecentoventi/00) in data 26 gennaio 2012, di euro 498,00 (quattrocentonovantotto/00) in data 08 maggio 2012, di euro 1.165,23 (millecentosessantacinque/00) in data 10 luglio 2012 e di euro 1.478,00 (millequattrocentosettantotto/00) in data 19 luglio 2012. Tuttavia, l'istante deve ancora a Vodafone un importo pari ad euro 10.189,11 (diecimilacentottantanove/11).

La società Plus facile ha replicato specificando che le note di credito citate riguardano le fatture regolarmente pagate dall'utente (mentre le fatture non pagate sono quelle emesse da agosto 2012) stornate da Vodafone con la promessa di sistemare la fatturazione nel rispetto degli accordi commerciali. L'importo di euro 10.189,11 (diecimilacentottantanove/11) che Vodafone ritiene ancora dovuto è invece relativo a servizi non utilizzati, e comunque disattivati da Vodafone su richiesta dell'utente.

### **3. Motivazione della decisione**

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

In via preliminare occorre evidenziare che l'utente ha depositato, a seguito della richiesta istruttoria del 12 settembre 2013, il contratto stipulato tra le parti denominato



## *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

“Vodafone Rete Unica Promo Agenzia”. Di conseguenza, l’eccezione mossa da Vodafone in sede di audizione rispetto al mancato deposito dello stesso è da ritenersi superata.

Per quanto concerne la richiesta *sub i)* di riconoscimento di un indennizzo per malfunzionamento del servizio dal 17 dicembre 2011 al 10 settembre 2012, la stessa può essere accolta. Al riguardo, giova richiamare l’orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n. 13533/01), secondo il quale “*in tema di prova dell’inadempimento di un’obbligazione, il creditore deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall’onere della prova del fatto estintivo dell’altrui pretesa, costituito dall’avvenuto adempimento*”. Nel caso di specie, infatti, la documentazione contabile, con l’indicazione del traffico generato, prodotta dalla Vodafone a supporto della propria posizione dimostra esclusivamente il funzionamento del servizio “*in uscita*” (circostanza non contestata dall’utente), ma nulla dimostra rispetto al disservizio relativo al traffico in entrata, oggetto della predetta contestazione. Pertanto, in assenza di prova rispetto alla regolare erogazione del servizio anche per il traffico voce in entrata, può ritenersi dovuto l’indennizzo, da computarsi in base al parametro previsto dall’art. 5, comma 2 dell’allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, pari ad euro 2,50 *pro die* per un totale di giorni 268, decorrenti dal 17 settembre 2011, data di attivazione del servizio fino al 10 settembre 2012, data in cui si sarebbe dovuto risolvere il contratto con Vodafone, in virtù delle lettera di recesso del 10 agosto 2012 di parte istante (aggiungendo i 30 giorni di preavviso ai sensi delle condizioni generali di contratto). Tale parametro deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall’articolo 12, comma 2, del sopra citato Regolamento, attesa la natura “*business*” dell’utenza interessata dal disservizio.

Anche la richiesta *sub ii)*, di rimborso inerente alle fatturazioni di servizi non richiesti, può trovare accoglimento in quanto, le risultanze istruttorie hanno evidenziato degli addebiti relativi a numeri di SIM non previsti nel contratto. In particolare, occorre rilevare che il contratto stipulato tra le parti riguardava l’attivazione del servizio (con conseguente obbligo di fatturazione dei consumi e canoni) con riferimento a 15 sim collegate al numero fisso n. 0490973xxx (con cinque linee derivate più *fax*) per un totale di 21 telefoni interni (numeri riportati nel contratto depositato dall’istante). Di contro, da una analisi delle fatture contestate, le nn. AC02176174, AC05195653, AC08214121, AC11264496, risulta che l’erogazione del servizio fatturato ha riguardato anche utenze mobili (e precisamente 13 numeri mobili con le seguenti numerazioni: 346.7713xxx, 342.3177xxx, 3423120xxx, 342.3133xxx, 342.3147xxx, 3483915xxx, 3498646xxx, 340.1376xxx, 342.5226xxx, 345.8670xxx, 348.3994xxx, 349.1995xxx, 349.3230xxx e 349.1963xxx) non previste nel contratto. L’errata compilazione delle fatture contestate è stata ammessa dalla stessa Vodafone, che ha riconosciuto varie note di credito a favore di parte istante, per eliminare (almeno in parte) le discordanze denunciate, senza però riuscire a far cessare il disservizio a danno dell’utente. Inoltre, si precisa che le note di credito a cui ha fatto riferimento Vodafone in corso di udienza,



## *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

sembrerebbero, *prima facie*, essere già state conteggiate nelle fatture contestate. Premesso quanto sopra è palese che tali contingenze hanno determinato una errata fatturazione dei dati riportati nei citati documenti contabili e, pertanto, l'operatore non ha garantito all'utente la trasparenza delle condizioni economiche pattuite, non consentendo al medesimo di verificare l'effettivo costo del traffico telefonico, ai sensi dell'art. 3, della delibera n. 96/07/CONS.

In proposito giova richiamare, in relazione agli importi fatturati nei conti oggetto di contestazione, un altro orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (*ex pluribus*, Cass. civ., sez. III, 17 febbraio 2006), secondo il 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 n. 10/05/CIR, n. 85/09/CIR, n. 86/09/CIR, n. 23/10/CIR, n. 33/10/CIR).

Premesso quanto sopra, in relazione alla richiesta di rimborso parziale per quanto contabilizzato nelle fatture contestate, le risultanze istruttorie hanno rilevato che la responsabilità è ascrivibile esclusivamente alla società Vodafone Omnitel che ha fatturato costi per servizi attivi su risorse numeriche mobili non richieste. Pertanto l'istante ha diritto alla regolarizzazione della posizione amministrativo contabile per i consumi contabilizzati nelle fatture contestate (nn. AC02176174, AC05195653, AC08214121, AC11264496) mediante il rimborso degli addebiti per l'eccedenza con riferimento ai costi per consumi dei servizi non richiesti.

Per quanto concerne le richieste *sub iii)* e *sub iv)* di storno delle fatture emesse successivamente al mese di agosto 2012 e di storno delle somme addebitate a titolo di recesso anticipato, le stesse possono ritenersi accoglibili in quanto le risultanze istruttorie hanno rilevato che è ascrivibile alla società Vodafone Omnitel la responsabilità per inadempimento e, pertanto, parte istante ha diritto allo storno delle fatture emesse dopo il mese di agosto 2012 e allo storno delle somme addebitate a titolo di recesso anticipato.

Per quanto concerne la richiesta *sub v)*, relativa al rimborso delle spese di procedura, valutato il comportamento delle parti, si ritiene congruo riconoscere a favore dell'istante l'importo di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese sostenute per l'espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione, mentre il rimborso delle spese



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

legali non può essere riconosciuto, in quanto non è contemplato ai sensi dall'art. 19, comma 6, del Regolamento.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. L'Autorità accoglie l'istanza della società Plus Facile nei confronti delle società Vodafone Omnitel B.V.

2. La società Vodafone Omnitel B.V. è tenuta a procedere alla risoluzione contrattuale in esenzione di spese e alla regolarizzazione della posizione amministrativa-contabile inerente al contratto identificato con il codice cliente n. 7.1167855, mediante il rimborso degli importi addebitati in eccedenza rispetto alla fatturazione per servizi non richiesti, maggiorati degli interessi legali, e lo storno degli importi residui allo stato insoluti ed il ritiro delle attività monitorie e/o gestionali di recupero dei crediti.

3. La società Vodafone Omnitel B.V. è tenuta a liquidare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. di euro 1.340,00 (milletrecentoquaranta/00) computato moltiplicando l'importo di euro 5,00 (cinque/00) per n. 268 giorni di malfunzionamento del servizio telefonico in entrata, intercorrenti dal 17 dicembre 2011 al 10 settembre 2012, così come precisato in motivazione, ai sensi del combinato disposto degli artt. 5, comma 2 e 12, comma 2 dell'Allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS.

4. La predetta società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

5. 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.

6. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

7. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità [www.agcom.it](http://www.agcom.it).

Napoli, 31 marzo 2014

**IL PRESIDENTE**  
Angelo Marcello Cardani

**IL COMMISSARIO RELATORE**  
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
**IL SEGRETARIO GENERALE**  
Francesco Sclafani