



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 49/16/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
TELEMEDIA / WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.
(GU14 n. 871/15)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 24 marzo 2016;

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. 656/15/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*”, di seguito denominato *Regolamento*, 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 Telemedia del 12 giugno 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, intestatario dell’utenza telefonica n. 3485156xxx, ha contestato la fattura n. 2015T000016582 relativa al periodo 1 novembre 2014 – 31 dicembre 2014, con riferimento alle connessioni GPRS. L’utente ha provveduto a saldare interamente la



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

fattura contestata, lasciando insolute le altre fatture nn. 2015T0000195680 e 2015T0000366608, emesse successivamente dall'operatore.

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

- i. il rimborso dell'importo oggetto di contestazione pari ad euro 7.306,94 tramite compensazione con gli importi addebitati nelle successive fatture nn.2015T0000195680 e 2015T0000366608 nonché l'emissione di una nota di credito per la parte restante;
- ii. la liquidazione di un indennizzo.

2. La posizione dell'operatore

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., nella memoria inviata a mezzo posta certificata, ha precisato che “[C]on l'avvio della presente procedura, l'istante contesta gli importi relativi al traffico dati roaming addebitati nella fattura n. 2015T000016582 periodo di riferimento 01/11/2014 - 31/12/2014 (Allegato 1), effettuato dalla sim 3485156xxx con piano tariffario All Inclusive Business Unlimited e opzione Travel Mondo Business. In data 30 gennaio u.s., la Telemidia srl chiedeva il dettaglio chiamate relativo al predetto conto telefonico; WIND, tempestivamente, provvedeva a trasmetterlo mediante e.mail all'indirizzo infopd@intermeeting.org (Allegato 2). Il successivo 12 febbraio, l'istante inoltrava - mediante fax - una contestazione relativa alla fattura n. 2015T000016582 con riguardo alle connessioni gprs addebitate, per un importo di € 7.306,94. La convenuta, prontamente, avviava le opportune verifiche e provvedeva ad informare il cliente (Allegato 3). All'esito di tali verifiche, l'ente tecnico riscontrava un'anomalia di sistema che aveva causato un ritardo nell'invio dell'sms di blocco, cui era comunque seguito, l'invio, da parte dell'istante, dell'sms di sblocco in data 2 novembre 2014 alle ore 13:38:04. Considerato, comunque, che il predetto sms di blocco risultava inviato quando la soglia di traffico dati di € 200,00 era già stata superata, e risultava già maturato traffico dati per un importo di € 836,72, in data 2 marzo u.s., si provvedeva ad emettere la nota di credito numero 910304613 di € 636,72 + iva (l'importo addebitato al netto dei 200 euro) (Allegato 4) e a riscontrare il reclamo (Allegato 5)(...). Allo stato, l'istante presenta una situazione amministrativa irregolare, con un insoluto pari a € 3.401,71 relativo alla fattura n. 2015T000195680 di euro 1.920,44 e alla fattura n. 2015T000366608 di euro 1.481,27, tutte ampiamente scadute (Allegato 6) (...).”

3. Motivazione della decisione

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

La controversia verte sulla contestazione della fatturazione relativa al traffico GPRS effettuato dall'istante nel periodo novembre 2014 – dicembre 2014. In ragione



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

della fatturazione elevata, l'istante ha richiesto prontamente la documentazione attestante il dettaglio del traffico effettuato, riscontrando alcune anomalie in relazione al traffico GPRS, in quanto non risulta specificata né la durata delle singole connessioni né il volume dei dati scaricati.

Ai sensi dell'articolo 18, comma 2 del *Regolamento*, è stata richiesta un'integrazione istruttoria nei confronti dell'operatore al fine di chiarire alcuni elementi relativi al dettaglio del traffico oggetto di contestazione.

L'operatore, con propria memoria, ha dichiarato che la fatturazione risulta essere regolare in ragione del fatto che l'istante ha effettuato un elevato volume di traffico dati in *roaming* e pertanto, risulta essere corretto l'importo addebitato pari ad euro 7.306,94. Inoltre ha precisato che il campo "*durata della connessione*" non risulta valorizzato e la relativa colonna presenta un valore pari a zero, in quanto l'utente ha attivato un piano tariffario che prevede una tariffazione a volume e non a consumo. Solo in sede di richiesta istruttoria, l'operatore ha depositato un prospetto riepilogativo dei consumi effettuati in *roaming* dall'istante comprensivo dell'indicazione complessiva del volume di dati scaricato dall'istante per il periodo in esame pari a 365.347 Kilobyte, senza indicare, nemmeno in questa sede, il volume dei dati per ogni singola connessione non consentendo ancora una volta di poter verificare la quantità di dati scaricati durante ogni singola connessione.

Alla luce di quanto emerso in sede di discussione nonché dalla documentazione prodotta da entrambe le parti, risulta evidente che il dettaglio del traffico dati prodotto dall'operatore su richiesta di parte istante non ha soddisfatto i requisiti della chiarezza e della trasparenza, in quanto con riferimento alla voce "*connessione GPRS*" non risulta valorizzato il campo relativo alla durata né risulta specificato il volume dei dati scaricati. L'operatore avrebbe dovuto, in sede di gestione del reclamo, inviare il dettaglio del traffico comprensivo del volume dei dati scaricati dall'istante per ogni singola connessione GPRS. Tale dato non è stato mai fornito dall'operatore, non consentendo all'istante di poter verificare la correttezza dei dati fatturati. A nulla vale l'eccezione sollevata dall'operatore nella propria memoria, prodotta ai sensi dell'articolo 18, comma 2 del *Regolamento*, laddove ha dichiarato che "*sull'utenza n. 3485156xxx era attiva un'offerta dati a volume e non a consumo*". A tal proposito occorre rilevare che l'operatore non ha assolto l'onere della prova nei confronti dell'istante in quanto non ha fornito un riscontro esaustivo in merito alla problematica segnalatagli. Nel caso di specie, operano i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali e, in particolare, quanto prescritto dagli articoli 1175 e 1375 del codice civile, rispettivamente in materia di correttezza e di buona fede nella esecuzione del contratto; principi che, vista la natura professionale dei soggetti coinvolti, devono essere interpretati con particolare rigore. L'articolo 1176, comma 2, del codice civile, difatti, graduando la violazione della diligenza sulla natura dell'attività esercitata, esige dall'operatore professionale un grado di perizia qualificata nell'adempimento delle obbligazioni. Secondo un consolidato orientamento della Corte di Cassazione, il principio di buona fede nell'esecuzione del contratto si sostanzia in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del *neminem laedere*, trovando



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

tale impegno solidaristico il suo limite precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico. Il principio mette capo, quindi, ad un criterio di reciprocità e la sua rilevanza si esplica nell'imporre, a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio, il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge.

Tanto premesso, pertanto, si ritiene di accogliere la richiesta di rimborso avanzata dalla parte istante, con riferimento all'importo addebitato in fattura relativo al traffico GPRS contestato dell'importo pari ad euro 7.306,94. In considerazione della nota di credito dell'importo di euro 776,80, emessa in favore dell'istante in sede di gestione del reclamo e delle fatture nn. 2015T0000195680 e 2015T0000366608, attualmente insolute per l'importo complessivo di euro 3.401,71, si ritiene che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. dovrà procedere alla compensazione, così come richiesto dalla parte istante, dovendo, quindi, rimborsare all'istante la minor somma pari ad euro 3.128,43.

Con riferimento alla richiesta dell'istante volta alla corresponsione dell'indennizzo, si precisa che, in tema di contestazioni relative a fatturazioni ingiustificate, alcun indennizzo potrà essere riconosciuto all'istante, ma solo il rimborso e/o lo storno delle somme indebitamente fatturate, pertanto, nel caso di specie la richiesta non può essere accolta.

Infine, si ritiene equo riconoscere, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, la somma pari ad euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura nonché la somma pari ad euro 121,98 (centoventuno/98), a titolo di rimborso delle spese di viaggio, come documentate in atti tramite ricevute di pagamento.

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 parzialmente l'istanza della società Telemedia nei confronti della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta in favore dell'istante a corrispondere, oltre alla somma pari ad euro 221,98 (duecentoventuno/98) a titolo di spese di procedura e di viaggio, il seguente importo, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

i. euro 3.128,43 (tremilacentotrentotto/43) a titolo di rimborso parziale della fattura n. 2015T000016582.

3. La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

4. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

5. 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.

Roma, 24 marzo 2016

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE *ad interim*
Antonio Perrucci