



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA n. 57/16/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
OTTATO / VODAFONE ITALIA S.P.A. (GIÀ VODAFONE OMNITEL B.V.)
(GU14 n. 945/2015)**

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 del sig. Ottato, del 23 giugno 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante, intestatario delle utenze telefoniche n. 081997xxx e n. 3289370xxx di tipo *business*, ha lamentato nei confronti di Vodafone Italia S.p.A. (già Vodafone Omnitel B.V.) la mancata applicazione delle condizioni economiche contrattualmente pattuite per



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

la fornitura dei servizi sulle predette utenze, nonché l'irregolare funzionamento del servizio dati sull'utenza mobile per almeno quindici giorni al mese.

Più precisamente, nell'istanza di definizione e nel corso del procedimento, l'istante ha rappresentato quanto segue:

a) in data 30 luglio 2014, richiedeva la migrazione delle proprie utenze, fissa e mobile, verso l'operatore Vodafone Italia S.p.A. sottoscrivendo un contratto di abbonamento dedicato ai titolari di P.IVA, con adesione all'offerta di euro 39,90 mensili per sempre, relativi sia all'utenza fissa che all'utenza mobile;

b) a fronte del contributo bimestrale di euro 79,80, veniva espressamente pattuita tra le parti, quanto all'utenza fissa, l'offerta "*ADSL Relax*", inclusiva di chiamate illimitate verso i numeri fissi ed i cellulari e, quanto all'utenza mobile, l'offerta di 800 minuti di traffico voce, 800 sms verso tutti i cellulari nonché "*internet illimitato*". Il contratto sottoscritto prevedeva, inoltre, l'impegno di Vodafone al rimborso del credito maturato dall'utente presso il precedente operatore al momento della migrazione della SIM, pari ad euro 31,00;

c) nonostante le pattuizioni contrattuali, Vodafone Italia S.p.A. addebitava, sin dall'inizio del rapporto contrattuale, importi superiori a quanto concordato tra le parti, sebbene i limiti di volume del traffico pattuito non venissero superati dall'utente;

d) nonostante il servizio *internet* sull'utenza mobile fosse stato pattuito in misura illimitata, lo stesso veniva interrotto al superamento di un *gigabyte* di traffico con un messaggio da parte dell'operatore che dichiarava disponibile una velocità di connessione talmente ridotta da rendere praticamente inutilizzabile il servizio; tanto comportava l'inutilizzabilità del servizio *internet* per almeno 15 giorni al mese, con gravi danni per l'istante il quale, in ragione della sua professione, deve ricorrere frequentemente alla consultazione di siti *internet*.

In ragione dei descritti contegni dell'operatore telefonico convenuto, la parte istante ha richiesto:

- (i) la condanna all'esatto adempimento del contratto stipulato con corrispettivo mensile onnicomprensivo di euro 39,90;
- (ii) la restituzione di euro 31,00 per mancata restituzione del credito residuo maturato presso il precedente operatore sull'utenza mobile;
- (iii) la restituzione delle maggiori ed illegittime somme addebitate in fattura rispetto al pattuito;
- (iv) la liquidazione dell'indennizzo di euro 15,00 giornalieri per mancato funzionamento di *internet* sull'utenza mobile per 15 giorni ogni mese;
- (v) il ripristino di connessione illimitata veloce come da contratto;
- (vi) il rimborso delle spese vive e legali della procedura di conciliazione e di quella di definizione della controversia;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

(vii) il risarcimento di tutti i danni subiti e *subendi*.

Nel corso della procedura di definizione della controversia, e precisamente in data 8 gennaio 2016, l'istante depositava presso l'Autorità istanza ai sensi dell'art. 5 del *Regolamento* per ottenere un provvedimento temporaneo finalizzato a garantire la riattivazione dei servizi attivi sulle utenze oggetto di controversia, in quanto sospese da Vodafone Italia S.p.A. a decorrere dal giorno 7 gennaio 2016 in ragione della morosità dell'istante dovuta al parziale pagamento – nella misura ritenuta legittima dall'utente – delle fatture emesse dall'operatore. A seguito del provvedimento temporaneo adottato dalla Direzione tutela dei consumatori, i servizi venivano ripristinati dall'operatore in data 14 gennaio 2016, quanto all'utenza mobile, ed in data 20 gennaio 2016, quanto all'utenza fissa, secondo quanto comunicato dall'utente.

2. La posizione dell'operatore

La società Vodafone Italia S.p.A., in sede di udienza di discussione della controversia, ha eccepito *“in prima istanza l'improcedibilità di qualsivoglia richiesta che non sia stata già oggetto del preventivo tentativo obbligatorio di conciliazione. Nel merito, evidenzia l'incompletezza della documentazione contrattuale che non consente di determinare con esattezza le condizioni contrattuali da applicare e contesta la richiesta di indennizzo per il mancato utilizzo del servizio dati sull'utenza mobile in quanto non adeguatamente circostanziato”*.

Nonostante le proprie difese, Vodafone Italia S.p.A. ha formulato proposta conciliativa della controversia che non veniva accettata dall'istante.

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.

In via preliminare, deve ritenersi inammissibile, siccome generica e di mero stile, l'eccezione formulata da Vodafone in sede di udienza circa l'improcedibilità di qualsiasi richiesta dell'istante che non sia stata oggetto del preventivo obbligatorio tentativo di conciliazione.

La parte che eccepisce la improcedibilità e/o inammissibilità delle avverse richieste ha l'onere di indicare quantomeno le richieste contestate, affinché eventuali profili di inammissibilità o improcedibilità delle domande possano essere oggetto di pronuncia da parte dell'Autorità; al contrario, in caso di generica formulazione, dette eccezioni risultano meramente dilatorie dei tempi di conclusione del procedimento e non meritano alcun accertamento d'ufficio.

La richiesta *sub i)* della parte istante, di condanna all'esatto adempimento del contratto stipulato con corrispettivo mensile onnicomprensivo di euro 39,90, merita di essere accolta.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

L'istante, infatti, ha versato in atti copia del contratto sottoscritto con l'operatore nel quale le condizioni economiche relative ai servizi oggetto della fornitura sono state aggiunte manualmente al modello contrattuale predisposto dal gestore. Ai sensi dell'art. 1342 c.c., il quale dispone che *“Nei contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, le clausole aggiunte al modulo o al formulario prevalgono su quelle del modulo o del formulario qualora siano incompatibili con esse anche se queste ultime non sono state cancellate”*, deve ritenersi accertata la volontà delle parti di aderire alla regolamentazione del rapporto contrattuale come descritta dalle predette specifiche previsioni aggiunte al contratto.

Deve rilevarsi, peraltro, che, in ordine alla precisa pattuizione delle predette condizioni contrattuali, Vodafone Italia S.p.A. non ha contestato alcunché.

L'operatore convenuto, dunque, in difetto di contestazione del contratto ed in mancanza di prova in ordine alle cause, a lui non imputabili, dell'inadempimento contrattuale, deve ritenersi tenuto, ai sensi degli artt. 1218 e 1453 c.c., all'applicazione delle condizioni economiche stipulate con il cliente all'esito di una trattativa specificatamente condotta.

In ragione di quanto sopra esposto, risulta legittimo il comportamento dell'utente che, nel corso del rapporto contrattuale, ha operato la compensazione del proprio credito (*id est*, gli importi corrisposti in misura superiore a quanto pattuito con l'operatore per la fornitura dei servizi) con quelli *medio tempore* maturati da Vodafone Italia S.p.A. nei suoi confronti.

Più precisamente, l'istante ha dedotto (senza contestazione alcuna, al riguardo, da parte di Vodafone) che le maggiori somme corrisposte rispetto al canone bimestrale di euro 79,80, in relazione, rispettivamente, alle fatture n. AE13485106 (maggior importo pari ad euro 25,56), n. AE16479936 (maggior importo pari ad euro 9,45), AF01472261 (maggior importo pari ad euro 30,97), n. AF04525175 (maggior importo pari ad euro 55,25), per un totale di euro 121,23, sono state poste in compensazione per euro 79,80, con l'importo ritenuto dovuto in relazione alla fattura n. AF07626180 (emessa per euro 147,25) e, per euro 41,43, con l'importo ritenuto dovuto in relazione alla fattura n. AF10755599 (emessa per euro 147,25), al cui saldo (sino al raggiungimento dell'importo di euro 79,80) l'istante ha dedotto di aver provveduto con l'ulteriore compensazione dell'importo a proprio credito di euro 31,00, quale credito residuo sulla SIM migrata a Vodafone e che l'operatore, nonostante l'impegno contrattuale, non ha rimborsato, e con il pagamento della somma di euro 7,37, a mezzo bonifico bancario.

Le richieste dell'istante *sub ii)* e *sub iii)*, di rimborso del credito residuo della SIM migrata verso l'operatore e delle maggiori somme corrisposte dall'utente rispetto al canone bimestrale di euro 79,80 pattuito, non possono essere accolte in ragione della compensazione delle predette somme operata successivamente all'istanza di definizione della controversia.

Tuttavia, risultando, per quanto già sopra rilevato, indebitamente fatturati a carico dell'istante costi maggiori rispetto a quelli pattuiti, anche al fine di evitare l'insorgere di



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

ulteriori contenziosi tra le parti, risulta opportuno disporre lo storno dell'importo verosimilmente insoluto di euro 67,45 relativo alla fattura n. AF07626180 e quello di euro 67,45 verosimilmente insoluto sulla fattura n. AF10755599, nonché l'ulteriore importo di euro 68,55 verosimilmente risultante insoluto sulla fattura n. AF13922922 (recante un importo di euro 153,35), che l'istante ha saldato per euro 84,80, come da bonifico bancario la cui documentazione è stata acquisita al procedimento di cui all'art. 5 del *Regolamento*, nonché l'importo di euro 91,70 verosimilmente risultante insoluto sulla fattura n. AF17108135 (recante un importo di euro 171,50), che l'istante ha saldato per euro 79,80, come da bonifico versato in atti dall'istante nell'ambito del procedimento ex art. 5 del *Regolamento*.

Sotto il profilo delle condizioni tecniche del servizio dati sull'utenza mobile interessata, deve precisarsi, tuttavia, che la previsione di "illimitatezza" del servizio stesso debba essere intesa come fornitura continuata senza limiti di tempo, non già quantitativi.

Non vi è evidenza, infatti, del volume di traffico dati ovvero della velocità minima garantita per la fruizione del predetto servizio.

È da rilevarsi, peraltro, come nella fatturazione recapitata all'istante, è indicato, quanto all'utenza mobile, il piano tariffario "*Zero: Maxi New*". Le verifiche effettuate d'ufficio in relazione alla predetta offerta hanno consentito di accertare che la stessa, con ricarica automatica di euro 29,90, escluse eventuali promozioni, include "*minuti illimitati verso 3 numeri mobili e fissi Vodafone a scelta; 800 minuti al mese verso tutti i numeri fissi e mobili, di cui al massimo 50 minuti verso numeri internazionali e 20 minuti verso numeri speciali; 800 SMS al mese verso tutti i numeri, di cui al massimo 50 SMS dall'Italia verso l'estero; 1 GB al mese di internet su smartphone*".

Deve rilevarsi, pertanto, che con l'ordinaria diligenza di cui all'art. 1176 c.c., l'utente avrebbe potuto avvedersi dei limiti quantitativi dell'offerta indicata sulla fatturazione, tanto più considerato che la predetta offerta, peraltro in combinazione con quella "*ADSL Relax*" per l'utenza fissa, è stata allo stesso proposta in termini economici più vantaggiosi rispetto a quanto previsto dall'applicazione *tout court* del predetto piano tariffario. Pertanto, la doglianza dell'istante, secondo la quale il volume di traffico dati fornito da Vodafone sulla SIM è pari ad un 1 GB al mese, a fronte del pattuito carattere "illimitato" del servizio, non può determinare l'accoglimento la richiesta *sub v)* di ripristino di connessione illimitata veloce come da contratto, proprio in ragione della mancata indicazione di una qualche velocità promessa per la fornitura del servizio.

Risulta chiaro che il funzionamento del servizio dati su rete mobile è stato irregolare per metà del mese, come lamentato dall'istante, non già per malfunzionamento del servizio, bensì per il superamento del volume di traffico dati fornito dall'operatore, in relazione al quale l'utente avrebbe dovuto ricevere una più adeguata informazione.

In ragione di quanto appena dedotto, in applicazione di quanto previsto dall'art. 12, comma 3, del *Regolamento indennizzi*, che, per le fattispecie di inadempimento o disservizio non contemplate, prevede l'applicazione delle misure giornaliere di indennizzo previste per i casi similari dallo stesso provvedimento, risulta accoglibile la



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

richiesta dell'istante *sub iv*) di liquidazione di un indennizzo per irregolare funzionamento di *internet* per 15 giorni ogni mese dell'utenza mobile.

Il predetto indennizzo dovrà essere liquidato nella misura *pro die* di euro 2,50, come previsto dall'art. 5, comma 2, e raddoppiato ai sensi dell'art. 12, comma 2, del *Regolamento indennizzi* in ragione della natura "affari" dell'utenza mobile, e, dunque, applicato nella misura di euro 5,00 per il periodo complessivo di 140 giorni che risulta equo computare tenuto conto della metà dei giorni mensili relativi al periodo decorrente dal 3 settembre 2014 (data della prima segnalazione inoltrata dall'istante all'operatore) all'11 giugno 2015 (giorno in cui si è tenuta l'udienza di conciliazione innanzi al CORECOM territorialmente competente e, dunque, prima occasione di confronto tra le parti).

L'indennizzo complessivamente spettante all'istante, al predetto titolo è pari ad euro 700,00 (settecento/00).

Poiché le richieste risarcitorie della parte istante, *sub vii*), non possono essere oggetto di pronuncia da parte dell'Autorità, risultando le medesime di competenza esclusiva dell'Autorità Giudiziaria ai sensi dell'articolo 19, commi 4 e 5, del *Regolamento*, le stesse non possono trovare accoglimento.

Deve precisarsi, inoltre, che in relazione alla sospensione dei servizi attivi sulle utenze *de quibus* subìta dall'istante nel mese di gennaio 2016 in pendenza della presente procedura di definizione, appare equo liquidare in favore della parte istante la liquidazione dell'indennizzo giornaliero di euro 7,50 per ciascun servizio non accessorio, previsto dall'art. 4 del *Regolamento indennizzi* per le fattispecie di sospensione amministrativa senza che ve ne fossero i presupposti.

Detta sospensione, infatti, deve ritenersi contraria alle previsioni di cui all'art. 5 del *Regolamento* che espressamente prevede che "*non può intendersi come mancato pagamento il pagamento parziale di una o più fatture da parte dell'utente qualora il pagamento omesso riguardi addebiti oggetto di contestazione: ciò per tutto il periodo in cui con riferimento a tali addebiti siano pendenti una procedura di reclamo oppure di conciliazione o di definizione della controversia ai sensi degli articoli 3 e 14 del presente regolamento, fino alla loro conclusione, e compresi gli intervalli di tempo intercorrenti tra le diverse procedure per la durata massima di tre mesi dalla conclusione della procedura di reclamo o di conciliazione, termine entro il quale deve essere inoltrata, rispettivamente, la domanda per la successiva procedura di conciliazione o di definizione*".

Tenuto conto che la sospensione amministrativa è stata disposta dall'operatore in ragione del parziale pagamento da parte dell'utente delle fatture oggetto della presente procedura e, dunque, origina da fatti controversi tra le parti per le quali è stato espletato l'obbligatorio tentativo di conciliazione, risulta possibile riconoscere all'istante l'indennizzo di cui al citato art. 4 del *Regolamento indennizzi*, nella misura giornaliera di euro 15,00 (tenuto conto del raddoppio dell'importo *pro die* di euro 7,50, trattandosi di utenze "affari", ai sensi dell'art. 12, comma 2 del citato *Regolamento*), per ciascun servizio interessato dalla sospensione.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Per l'utenza fissa, dunque, sulla quale era attivo il servizio voce e per la quale la sospensione ha avuto una durata di 13 giorni dal 7 gennaio 2016 al 20 gennaio 2016, l'indennizzo spettante è pari ad euro 195,00 (centonovantacinque/00).

Per l'utenza mobile, sulla quale erano attivi i servizi voce e dati, la sospensione ha avuto una durata pari a 7 giorni dal 7 gennaio 2016 al 14 gennaio 2016; l'indennizzo che Vodafone è tenuta a liquidare in favore dell'utente, è dunque pari ad euro 210,00 (duecentodieci/00).

Infine, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del *Regolamento*, l'importo di euro 50,00 (cinquanta/00) per quanto concerne le spese di procedura, atteso che l'istante ha partecipato personalmente alle udienze innanzi al CORECOM Campania ed all'Autorità, nonché l'importo di euro 22,80 (ventidue/80) a titolo di rimborso delle sole spese di viaggio, come documentate in atti tramite ricevute di pagamento, sostenute dall'istante per recarsi dalla propria residenza presso la sede del CORECOM per l'espletamento del tentativo di conciliazione.

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

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza del Sig. Ottato nei confronti della società Vodafone Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta a stornare, con emissione di relativa nota di credito, l'importo complessivo di euro 295,15 (di cui euro 67,45 sulla fattura nn. AF07626180, euro 67,45 sulla fattura n. AF10755599, euro 68,55 sulla fattura n. AF13922922, euro 91,70 sulla fattura n. AF17108135), in ragione dei costi ivi indebitamente addebitati in misura superiore all'importo di euro 79,80 quale contributo bimestrale; ad applicare l'importo complessivo di euro 39,90 a titolo di contributo mensile in relazione sia ai servizi forniti sull'utenza fissa che sull'utenza mobile intestate all'istante, ed a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 72,80 (settantadue/80), per le spese di procedura e di viaggio, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

- i. euro 700,00 (settecento/00) a titolo di indennizzo per il parziale funzionamento del servizio dati sull'utenza mobile di tipo *business* (euro 5,00, per 140 giorni computati tenuto conto della metà dei giorni mensili relativi al periodo dal 3 settembre 2014 all'11 giugno 2015);
- ii. euro 195,00 (centonovantacinque/00), a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio voce sull'utenza fissa di tipo *business* (euro 15,00 per 13 giorni dal 7 gennaio 2016 al 20 gennaio 2016);



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- iii. euro 210,00 (duecentodieci/00), a titolo di indennizzo per la sospensione del servizio voce e del servizio dati sull'utenza mobile di tipo *business* (euro 30,00 per 7 giorni dal 7 gennaio 2016 al 14 gennaio 2016).
3. La società Vodafone Italia 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 Preto

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