

DELIBERA N. 96/20/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
TONELLO/VODAFONE ITALIA S.P.A./WIND TRE S.P.A.
(GU14/15466/2018)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 27 febbraio 2020;

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 “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

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

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTO l’articolo 7 del decreto legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” ai sensi del quale “*Il Presidente e i Componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni, limitatamente agli atti di ordinaria amministrazione e a quelli*

indifferibili e urgenti, fino all'insediamento del nuovo Consiglio e comunque fino a non oltre il 31 dicembre 2019”;

VISTO l'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162 recante *“Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e del Garante per la protezione dei dati personali”* pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 31 dicembre 2019, n. 305 con il quale in predetto termine del 31 dicembre 2019 è sostituito dal termine del 31 marzo 2020.

VISTA l'istanza dell'utente Tonello dell'11 settembre 2018, assegnata per competenza a questa Autorità in data 26 marzo 2019;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, nell'atto introduttivo del procedimento, ha lamentato nei confronti di Vodafone il prosieguo della fatturazione in seguito al passaggio dei servizi a WIND, avvenuto in data 18 maggio 2017, nonché gli addebiti relativi al servizio *“booster”* disdetto in data 29 gennaio 2016.

Sulla base di tali premesse, l'istante ha richiesto:

i. il rimborso delle fatture erroneamente addebitate e l'emissione relative note di credito per un totale di euro 4.412,59, riferito alle seguenti fatture n. AH13069570 di euro 1.659,92 del 27/07/2017; n. AH16746717 di euro 927,94 del 20/09/2017; n. AH20458716 di euro 927,94 del 15/11/2017; n. AI00473452 di euro 927,94 del 10/01/2018; n. AI01889898 di euro 254,37 del 01/02/2018; note di credito n. ZZ08001059 di euro 836,48 del 05/01/2018 e n. ZZ08006031 di euro 60,33 del 22/01/2018, relative al *“booster”* oggetto di disdetta a mezzo raccomandata del 29 gennaio 2016.

2. La posizione degli operatori

Vodafone Italia S.p.A., in via preliminare, ha eccepito l'inammissibilità e improcedibilità di eventuali richieste formulate in sede di definizione non coincidenti con quelle indicate nell'istanza di conciliazione.

Ancora in via preliminare, Vodafone ha contestato l'improcedibilità dell'istanza di definizione atteso che l'intestatario del contratto oggetto della controversia è un soggetto giuridico diverso dall'istante, nello specifico Elite Viaggi (P.IVA 01889540xxx).

Nel merito, Vodafone ha dichiarato di aver operato correttamente e ha specificato che, in relazione al *link* 4314789, l'operatore ha già provveduto al riaccredito di euro

836,48 mediante nota di credito n. ZZ08001059 e al riaccredito di euro 60,33 con nota n. ZZ080006031 (allegate in atti).

Per le restanti numerazioni, la Società ha evidenziato la legittimità degli addebiti stante la fruizione dei servizi attestata dalla documentazione contabile allegata, laddove le fatture versate in atti contengono regolare traffico telefonico.

Inoltre, l'operatore ha eccepito l'assenza di reclami o segnalazioni aventi i requisiti delle Condizioni generali di contratto Vodafone, tanto più che - ai sensi delle predette condizioni di contratto - rileva la tardività delle contestazioni relative alla fatturazione nei casi in cui l'utente non provveda entro 45 giorni dalla data di emissione.

Infine, ribadita l'eccezione avverso qualsiasi richiesta di risarcimento del danno che esula dalle competenze dell'Autorità, Vodafone ha specificato che le utenze in controversia risultano disattive e che l'istante presenta un insoluto pendente pari a euro 1.213,44.

WIND Tre S.p.A. (di seguito anche solo "WIND") ha eccepito l'inammissibilità dell'istanza in quanto i dati in essa riportati (codice cliente/numeri fatture) non riconducono ad alcuna anagrafica WIND Tre.

Stante la genericità dell'istanza, alla quale non risulta allegata alcuna sorta di documentazione riferita a contratti WIND, l'operatore ha insistito per il rigetto delle richieste di parte in quanto non contestualizzate e determinanti, in questo modo, la lesione del diritto di difesa non potendo focalizzare l'attività istruttoria su un evento definito.

Infine, disposta una richiesta di integrazione dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 18, comma 2, del *Regolamento*, WIND non ha depositato nel fascicolo la documentazione richiesta.

3. Motivazione della decisione

All'esito dell'istruttoria svolta sulla base della documentazione in atti, si ritiene che l'istanza possa trovare parziale accoglimento, come di seguito precisato.

In via preliminare, non può essere accolta l'eccezione sollevata da Vodafone in relazione alla inammissibilità di eventuali richieste avanzate in sede di definizione non coincidenti con quelle oggetto del tentativo obbligatorio di conciliazione in quanto essa è priva di riscontro documentale. Si rammenta che la parte che eccepisce l'inammissibilità delle richieste avverse deve quanto meno indicare quelle contestate, dovendosi altrimenti considerare la predetta eccezione meramente dilatoria dei tempi di istruttoria e, pertanto, non meritevole di accertamento d'ufficio.

Ancora in via preliminare, deve intendersi sostanzialmente superata l'eccezione di improcedibilità dell'istanza sollevata dal gestore per carenza di legittimazione attiva, atteso che - da visura camerale acquisita agli atti - si evince che l'istante, la persona di Tonello, è il legale rappresentante della società Elite Viaggi, soggetto giuridico intestatario del contratto con Vodafone.

Passando al merito della controversia, si osserva che, pur in assenza di documentazione contrattuale che lega l'istante a WIND e di riscontri forniti da tale operatore, il quale, nella procedura oggetto di controversia, ha il ruolo di *recipient*, le

doglianze di parte istante, comunque riferite al gestore Vodafone, trovano parziale riscontro nella documentazione contabile depositata in atti.

Tale corredo documentale, unitamente alle argomentazioni difensive avanzate da Vodafone, è tale da consentire una valutazione delle richieste di parte istante pur dovendo prescindere dal contributo di WIND; inoltre, in assenza di qualsivoglia elemento utile ad accertare eventuali responsabilità di WIND in relazione ai fatti dedotti in controversia, non si può che dar atto dell'estromissione di detto gestore dal presente procedimento.

In relazione al contenuto della richiesta sub i., si precisa che la stessa può trovare parziale accoglimento come di seguito motivato.

Dalla ricostruzione dei fatti emerge che le richieste dell'istante di disattivare il servizio "booster" associato al *link* n. 4314789 (del mese di gennaio 2016) e di ottenere il rimborso degli importi addebitati in seguito alla disdetta, sono state riscontrate da Vodafone atteso che il gestore ha predisposto due note di credito, n. ZZ08001059 del 5 gennaio 2018 e n. ZZ08006031 del 22 gennaio 2018; tuttavia, posto che l'utente non ha contestato gli importi indicati nelle note di credito, ma il mancato rimborso degli stessi, si ritiene che la richiesta dell'istante possa essere accolta e l'importo complessivamente pari a euro 896,81 rimborsato in quanto Vodafone non ha esibito alcuna prova della corretta gestione delle note di credito in questione e di aver effettivamente disposto il rimborso in favore dell'utente.

In relazione alle fatture contestate dall'istante in quanto emesse successivamente al cambio operatore, passaggio che l'utente ha dichiarato essere avvenuto in data 18 maggio 2017, si precisa quanto segue.

Dal dettaglio della documentazione contabile versata in atti si evince che la sola fattura nella quale è effettivamente presente traffico è la n. AH13069570 del 27 luglio 2017 riferita al periodo di fatturazione del 27 maggio – 21 luglio 2017 (di importo pari a euro 1.659,92), in cui sono riportati contributi di abbonamento relativi ai numeri interni calcolati fino alla data del 7 giugno 2017 nonché i relativi corrispettivi per recesso anticipato. In presenza di traffico, cioè di fruizione dei servizi ancora attivi nelle more del passaggio ad altro operatore, si ritiene che la fattura in questione non possa essere rimborsata all'utente.

Diverse sono le valutazioni riferite alle ulteriori fatture emesse dal gestore, atteso che il dettaglio del traffico presente nella fattura emessa in data 27 luglio 2017, di cui si è detto sopra, scompare nelle fatture successive e non vi è prova di regolare erogazione del servizio da parte del gestore nel periodo successivo e fino a chiusura del ciclo di fatturazione.

Ciò stante, le fatture n. AH16746717 del 20 settembre 2017, n. AH16746717 del 20 settembre 2017, n. AH20458716 del 15 novembre 2017, n. AI00473452 del 10 gennaio 2018 e, infine, la fattura n. AI01889898 del 1° febbraio 2018, devono essere rimborsate ovvero stornate e, conseguentemente, la posizione contabile complessiva dell'istante va ricalcolata e aggiornata alla luce della presente decisione.

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 di Tonello nei confronti delle società Vodafone Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La Società Vodafone Italia S.p.A. è tenuta, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, a dar seguito all'emissione delle note di credito n. ZZ08001059 del 5 gennaio 2018 e n. ZZ08006031 del 22 gennaio 2018 con il rimborso dei relativi importi, nonché a rimborsare ovvero stornare le fatture n. AH16746717 del 20/09(2017, n. AH20458716 del 15/11/2017, n. AI00473452 del 10/01/2018 e n. AI01889898 del 1/02/2018, aggiornando la posizione contabile dell'istante all'esito dei predetti adempimenti.

3. 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.

4. 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, 27 febbraio 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE f.f.
Nicola Sansalone