Protocollo: vedi segnatura.XML

TITOLO	2015.1.10.4.1
	2016.1.10.21.429
LEGISLATURA	X

Il giorno 31 maggio 2018 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il Corecom dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIOVANNA COSENZA	Presidente
MARINA CAPORALE	Vicepresidente
MAURO RAPARELLI	Componente

Svolge le funzioni di segretario la dott.ssa RITA FILIPPINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / VODAFONE ITALIA X

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni

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*", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

Visto il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il "*Codice delle comunicazioni elettroniche*";

Viste la legge regionale Emilia-Romagna 30 gennaio 2001, n. 1, recante "*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (CO.RE.COM.)*", in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna n. 9/III/08;

Vista la delibera Agcom n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, di seguito "Regolamento";

Vista la delibera Agcom n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "*Regolamento in materia dei indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*", di seguito "Regolamento indennizzi";

Viste le delibere Agcom n. 326/10, n. 13/11/CIR e n. 70/12/CIR;

Visto l'Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle Regioni e delle Province autonome;

Vista la Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionale per le Comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017 dal Presidente della Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dal Presidente delle Regione Emilia-Romagna, dalla Presidente del Comitato regionale per le comunicazioni Emilia-Romagna;

Visti gli atti del procedimento;

Viste la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini (NP.2018.1283);

Udita l'illustrazione svolta nella seduta del 31 maggio 2018;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell'istante

L'istante ha lamentato l'attribuzione di traffico non riconosciuto nei confronti della società Vodafone Italia X (di seguito Vodafone). In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- che era cliente con abbonamento dati "Internet 4G Speed New";
- che ha ricevuto la fattura AF04450412 per Euro 3.135,98 di cui Euro 2.402,61 per traffico non incluso nell'abbonamento, che ha subito contestato al call center;
- che il reclamo è stato ricevuto in data 28.04.2015 dall'operatrice Cinzia n. 1728, in particolare che ha sollevato il problema di non essere stato avvisato con alcun *alert* del superamento soglia;
- specifica inoltre di aver soggiornato in Costa Rica nel febbraio 2015, ma di aver utilizzato esclusivamente la connessione *wifi* e di aver disattivato la connessione dati;
- rileva quindi di non aver mai ricevuto alcuna comunicazione dall'operatore convenuto e di aver inviato in data 06.05.2015 un reclamo in via telematica con richiesta di rimborso che l'operatore non ha mai riscontrato.

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

a) il rimborso di Euro 2.402,61 pagati per traffico non incluso sulla fattura AF04450412;

b) Indennizzo per mancata risposta al reclamo.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore conferma la correttezza dell'operato gestionale in relazione alla fattura contestata. Rileva che l'istante ha usufruito di dati a volume in Paesi Extra UE, senza promozione o piano tariffario attivo. Rileva che Vodafone ha messo a disposizione un servizio di *"soglia spesa dati"*,

non attivato dall'utente. Rileva l'inammissibilità dell'istanza e il fatto che era già stato proposto all'istante un rimborso della somma di Euro 948,68.

3. Motivazione della decisione

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

a) La domanda a) relativa alla richiesta di rimborso di Euro 2.402,61 pagati per traffico non incluso sulla fattura AF04450412, viene accolta In via preliminare si osserva che l'istante ha correttamente reclamato la fattura datata 28.03.2015 nei termini contrattuali previsti di 45 giorni e nello specifico per il tramite dell'associazione di consumatori in data 06.05.2015, contestando l'importo di Euro 1.969,36 oltre IVA. Si evidenzia che tutta la normativa di settore è volta a garantire il corretto funzionamento del mercato nello specifico campo delle comunicazioni elettroniche e, dall'altro, a tutelare gli utenti dal compimento di scelte inconsapevoli con la previsione di specifici obblighi di trasparenza in capo agli operatori, integrando quanto previsto in via generale dal codice civile in materia di contratti. Inoltre, restano fermi i principi generali in materia di adempimento delle obbligazioni contrattuali, ed 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 del soggetto coinvolto, 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.

Anche alla luce delle predette indicazioni di fondo ed in particolare di quelle relative ai doveri di lealtà e correttezza nei rapporti contrattuali, si deve osservare che l'operatore, nella esecuzione della prestazione avente ad oggetto la fornitura del servizio di trasmissione dati, ogni qualvolta si trovi a rilevare un addebito di somme al cliente particolarmente esorbitante, tale, cioè, da risultare incompatibile con ogni canone di tipicità sociale ed incompatibile finanche con le soglie di spesa proprie dell'utenza per esso più profittevole, è chiamato a tenere un comportamento leale; quindi, deve considerarsi tenuto ad adottare tutte le misure precauzionali che si rendano necessarie per la salvaguardia dell'interesse non solo proprio, ma anche della controparte, nei

limiti in cui esse non comportino un apprezzabile sacrificio a proprio carico (sul punto delibera n. 13/11/CIR).

In linea con il consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi in materia si è già più volte disposto che, in caso di rituale contestazione del traffico fatturato, l'operatore deve fornire la prova della debenza delle relative somme, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati. L'emissione della bolletta non costituisce, infatti, un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite, secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore telefonico. Sussiste quindi, 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), dato che le risultanze del contatore centrale, se contestate, non costituiscono certamente piena prova del credito (ex multis delibera n. 70/12/CIR).

Considerando poi che l'utente ha presentato, al riguardo, contestazione per iscritto, ne consegue l'accoglimento della domanda ed il diritto del ricorrente allo storno/restituzione della somma relativa alla voce "traffico non incluso". L'operatore, peraltro, non ha dato evidenza di aver fornito all'istante l'informazione relativa all'esistenza del servizio fornito e denominato "soglia spesa dati. Sul punto, va ricordata la delibera Agcom n. 326/10, che all'art. 2, comma 2 prevede: "Qualora il cliente non abbia dato indicazioni diverse in forma scritta, gli operatori provvedono a far cessare il collegamento dati non appena il credito o il traffico disponibile residuo (di tempo o di volume) di cui al comma 1 sia stato interamente esaurito dal cliente, senza ulteriori addebiti o oneri per quest'ultimo, avvisandolo di tale circostanza. La connessione dati è riattivata nel più breve tempo possibile dopo che l'utente ha fornito, mediante una modalità semplice, il proprio consenso espresso, che non può, quindi, essere tacito o presunto". L'operatore è quindi tenuto alla restituzione del traffico dati non incluso per Euro 1.959,36 oltre IVA.

b) La domanda b) relativa alla richiesta di indennizzo per mancata risposta al reclamo, deve essere accolta. In merito alla richiesta di indennizzo per il ritardato riscontro al reclamo, detta circostanza è riconosciuta dal fatto che il reclamo web inviato dall'istante è in data 06.05.2015

a cui vanno aggiunti 45 giorni dovuti all'operatore per la risposta. Pertanto, il dies a quo è spostato al 20.06.2015. La risposta dell'operatore è del 24.08.2015, fatto assodato in quanto la stessa è prodotta sia dall'istante che dall'operatore. Pertanto, i giorni di ritardo sono 65 a cui applicare l'art. 11 comma 1 del regolamento indennizzi e così per complessivi Euro 65,00 (Euro 1,00 per 65 giorni).

Per questi motivi, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dalla Responsabile del Servizio dr.ssa Rita Filippini, il Corecom, all'unanimità

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie l'istanza di Ferrari Ditta nei confronti della società Vodafone Italia X per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società Vodafone Italia X è tenuta a pagare in favore dell'istante, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
   I. Euro 1.959,36 oltre IVA (millenovecentocinquantanove/36) a titolo di rimborso per traffico non riconosciuto;
   II. Euro 65,00 (sessantacinque/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami.

3. La società Vodafone Italia X è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

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

Il presente provvedimento 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 del Corecom e dell'Autorità.

Firmato digitalmente	*Firmato digitalmente*
Il Segretario	La Presidente
Dott.ssa Rita Filippini	Prof.ssa Giovanna Cosenza