

Verbale n. 6

Adunanza dell'11 giugno 2018

L'anno duemiladiciotto, il giorno undici del mese di giugno, alle ore 14,00 in Torino presso la sede del Corecom, piazza Solferino n. 22, nell'apposita sala delle adunanze, si è riunito il Comitato con l'intervento di Alessandro DE CILLIS, Presidente, Gianluca Martino NARGISO, Vicepresidente, Vittorio DEL MONTE, Commissario e con l'assistenza della Signora Pina Rosa Serrenti nella funzione di Segretario verbalizzante.

Assente giustificato:

Delibera n. 23 – 2018

Oggetto: Definizione della controversia GU14 8/2017 – XXX S.r.l. / VODAFONE ITALIA S.p.A. (già VODAFONE OMNITEL B.V.).

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 *Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*, in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14;

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

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la legge della Regione Piemonte 7 gennaio 2001, n. 1 e s.m.i., *Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione di Comitato n. 4 del 13 aprile 2012, *Approvazione Regolamento interno e Codice etico del Corecom Piemonte*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 173/07/CONS e s.m.i., recante il *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti* (di seguito, Regolamento);

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale del Piemonte e il Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte data in 28 dicembre 2017, e in particolare l'art. 5, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione AGCOM n. 179/03/CSP, all. A, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relative alla attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*;

VISTA la deliberazione AGCOM n. 73/11/CONS *Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'art. 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza GU14 n. 1.11.12.5/8/2017 con cui XXX S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni del Piemonte (di seguito, Corecom) per la definizione della controversia in essere con Vodafone Italia S.p.A. (di seguito, Vodafone) ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTA la nota con cui il Corecom comunicava alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della predetta controversia, fissando i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le memorie difensive presentate dalle parti e le repliche dell'istante;

UDITE le parti nell'udienza di discussione;

VISTE la relazione e la proposta di decisione del Responsabile del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

L'istante, nell'atto introduttivo, rappresenta:

- che in data 28/1/2015 l'istante ha sottoscritto con Vodafone contratto avente ad oggetto la fornitura di servizi di telefonia mobile;
- sin dal marzo 2015, Vodafone ha emesso fatture non conformi alle condizioni contrattuali sottoscritte costringendo l'istante a inviare numerose contestazioni scritte al fine di ottenere lo storno di quanto indebitamente fatturato;
- a fronte di tali contestazioni, Vodafone ha sempre provveduto mediante riaccrediti ed emissione di note di credito, a riallineare la propria fatturazione alle condizioni di contratto;

- nel mese di febbraio 2016 Vodafone ha interrotto per un'intera giornata lavorativa la fornitura dei servizi nei confronti di XXX rilevando la sussistenza di un importo fatturato e non pagato, corrispondente a quanto contestato da XXX poiché non conforme al contratto;
- che tale interruzione ha determinato un ingente pregiudizio economico nei confronti dell'istante;
- XXX ha avviato un primo procedimento di conciliazione al fine di ottenere lo storno integrale dell'importo indebitamente fatturato;
- l'udienza di conciliazione del 27/4/2016 ha avuto esito negativo perché Vodafone ha dichiarato di non poter garantire l'uniformità delle future fatture rispetto al contratto tuttavia, nelle more, ha emesso n. 3 note di credito per l'importo complessivo di € 2.600,45 ed ha effettuato un riaccredito di € 925,07 al fine di riallineare la fatturazione al contratto, riconoscendo, in pratica, il proprio inadempimento e ponendovi rimedio uniformandosi alle condizioni contrattuali negoziate;
- in data 21/5/2016, Vodafone ha emesso la fattura n. AG07435224 di € 14.571,11 che è stata tempestivamente contestata in data 27/5/2016 in quanto: a) il piano tariffario dati e servizi non erano conformi a quanto concordato nel contratto; b) erano stati addebitati costi per hardware aggiuntivi pari ad € 165,92; c) erano stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per n. 3 linee telefoniche; d) era stato addebitato il traffico di un'utenza di cui si era richiesta la portabilità; e) erano state inserite ulteriori penali non dovute; f) vi erano evidenti anomalie sugli addebiti per traffico in *roaming* dell'utenza XXX in relazione agli orari di connessione e alla quantità di dati consumati e, per tale ragione, veniva richiesto all'operatore di fornire il dettaglio analitico degli addebiti effettuati;
- che, conseguentemente, l'istante ha provveduto al pagamento parziale della fattura contestata, chiedendo lo storno del residuo importo di € 9.693,90, con espressa riserva di verificare quanto documentato da Vodafone circa il traffico dati in *roaming* e chiarendo che il pagamento parziale effettuato di € 5.000,00 era da considerarsi o quale acconto sull'importo a titolo di traffico dati in *roaming* che risultasse eventualmente dai documenti giustificativi forniti da Vodafone ovvero quale acconto sulle successive fatture nel caso in cui gli importi già fatturati come traffico *roaming* non fossero dovuti ovvero fossero documentati in misura minore rispetto all'importo pagato;
- in data 20/7/2016, Vodafone ha emesso la fattura n. AG10771392 di € 6.698,04 che è stata tempestivamente contestata in data 21/7/2016 in quanto: a) il piano tariffario dati e servizi non erano conformi a quanto concordato nel contratto; b) erano stati addebitati costi per hardware aggiuntivi pari ad € 165,92; c) il canone sconto applicato era pari al 20% e non al 25% concordato; d) erano stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per n. 2 utenze telefoniche; e) erano state inserite ulteriori penali non dovute; f) vi erano evidenti anomalie sugli addebiti per traffico in *roaming* dell'utenza XXX in relazione agli orari di connessione e alla quantità di dati consumati e, per tale ragione, veniva richiesto all'operatore di fornire il dettaglio analitico degli addebiti effettuati;
- che, conseguentemente, l'istante ha provveduto al pagamento parziale della fattura contestata, chiedendo lo storno del residuo importo di € 2.818,01, con

espressa riserva di verificare quanto documentato da Vodafone circa il traffico dati in *roaming* e chiarendo che il pagamento parziale effettuato di € 3.000,00 era da considerarsi o quale acconto sull'importo a titolo di traffico dati in *roaming* che risultasse eventualmente dai documenti giustificativi forniti da Vodafone ovvero quale acconto sulle successive fatture nel caso in cui gli importi già fatturati come traffico *roaming* non fossero dovuti ovvero fossero dovuti in misura minore rispetto all'importo pagato;

- in data 15/9/2016, Vodafone ha emesso la fattura n. AG14151729 di € 1.282,56 che è stata tempestivamente contestata in quanto: a) il piano tariffario dati e servizi non erano conformi a quanto concordato nel contratto; b) erano stati addebitati costi per hardware aggiuntivi pari ad € 165,92; c) erano stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per n. 6 utenze telefoniche in relazione alle quali era stato applicato un canone sconto pari al 20% anziché al 25%; d) vi erano ulteriori incongruenze rispetto a quanto pattuito nel contratto;
- che, conseguentemente, l'istante ha provveduto al pagamento parziale della fattura contestata, chiedendo lo storno del residuo importo di € 466,89;
- in data 9/11/2016, Vodafone ha emesso la fattura n. AG17588483 di € 7.374,45 che è stata tempestivamente contestata in data 21/7/2016 in quanto: a) il piano tariffario dati e servizi non erano conformi a quanto concordato nel contratto; b) erano stati addebitati costi per hardware aggiuntivi pari ad € 165,92; c) erano stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per n. 6 utenze telefoniche; d) vi erano evidenti anomalie sugli addebiti per traffico in *roaming* dell'utenza XXX in relazione agli orari di connessione e alla quantità di dati consumati e, per tale ragione, veniva richiesto all'operatore di fornire il dettaglio analitico degli addebiti effettuati;
- che, conseguentemente, l'istante ha provveduto al pagamento parziale della fattura contestata, chiedendo lo storno del residuo importo di € 6.843,41, precisando che in relazione a tale fattura l'istante ha provveduto unicamente al pagamento degli importi fatturati e conformi al contratto, senza provvedere ad alcun pagamento parziale riferito all'importo fatturato a titolo di traffico dati in *roaming* in quanto l'operatore non ha mai fornito, benché ripetutamente sollecitato, i documenti giustificativi relativi a tali addebiti in relazione alle precedenti fatture;
- in data 30/11/2016, si è tenuta l'udienza di conciliazione avanti al Corecom Piemonte, che ha avuto esito negativo;
- nelle more, Vodafone ha emesso un'ulteriore fattura, la n. AH00013744 del 6/1/2017 (*rectius* 4/1/2017) contenente numerose anomalie: in particolare, si contesta la somma di € 12.333,57 (*rectius* 12.083,57) relativa a traffico dati in *roaming* generato dall'utenza XXX per cui si chiede che Vodafone esibisca la documentazione giustificativa rilevando che detta utenza ha disabilitato i dati in *roaming* e, pertanto, è necessario procedere alla verifica del dettaglio analitico degli addebiti con evidenza degli indirizzi IP a cui risulta essere stata connessa;
- che l'istante provvederà al pagamento degli importi dovuti della fattura AH00013744, chiedendo lo storno di quanto indebitamente fatturato;

- che la richiesta di documentazione e chiarimenti in merito agli importi fatturati in *roaming* è stata avanzata a decorrere dal mese di maggio 2016 ed è rimasta priva di riscontro.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede di:

1) condannare l'operatore a procedere allo storno integrale dell'importo complessivo di € 32.155,78, relativo al periodo di fatturazione compreso tra il marzo e il dicembre 2016 e comprensivo degli importi fatturati e non conformi a quanto pattuito nel contratto del 28/8/2015 (complessivi € 1.485,85) e degli importi fatturati in riferimento a traffico dati in *roaming* non giustificati sull'utenza XXX (complessivi € 30.669,93, al netto dell'importo di € 8.000,00 già corrisposto da A&G);

2) in subordine, ordinare all'operatore di documentare e giustificare gli importi fatturati a titolo di *roaming* sull'utenza XXX dal mese di marzo 2016 alla data della decisione e di procedere allo storno degli importi indebitamente fatturati nonché alla restituzione degli importi già corrisposti da XXX a titolo di traffico dati in *roaming* laddove emergesse che tali importi non fossero dovuti ovvero fossero dovuti nella somma minore rispetto a € 8.000,00;

3) in ogni caso, liquidare in favore di XXX un importo a titolo di indennizzo sulla base delle delibere AGCOM e della Carta servizi per l'errata applicazione delle tariffe, per l'ingiustificata interruzione dei servizi e per il mancato e/o tardivo riscontro ai reclami;

4) in ogni caso, procedere allo storno e/o rimborso delle somme che si riterranno non dovute in relazione alle fatture contestate, sia emesse sia in emissione sino alla decisione, relative al contratto del 28/1/2015, con rimborso delle spese della presente procedura.

Nella memoria autorizzata, l'istante richiama integralmente quanto già ampiamente dedotto e prodotto in allegato alla propria istanza ed integra le proprie difese alla luce degli ulteriori fatti intercorsi deducendo che:

- come già anticipato nell'istanza GU14, Vodafone ha emesso, in data 4/1/2017, la fattura n. AH00013744 di importo pari a € 15.707,83: anche tale fattura, come le precedenti, presenta caratteri anomali e, pertanto, è stata contestata espressamente da XXX con comunicazione del 16/1/2017;
- in particolare: a) il piano dati e servizi non sono conformi a quanto concordato nel contratto; b) risultano addebitati costi per hardware aggiuntivi pari a € 117,12; c) sono stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per sei linee telefoniche; d) lo sconto applicato è pari al 20% anziché al 25% come concordato contrattualmente; e) vi sono nuovamente incongruenze in relazione ai minuti compresi nella tariffa per le chiamate dall'Italia verso l'Europa e per le chiamate internazionali; f) da ultimo, con riferimento all'utenza XXX, emergono nuovamente anomalie con riferimento all'addebito di traffico dati in *roaming*, con un addebito complessivo di € 12.083,00;
- tali anomalie emergono in relazione agli orari di connessione e al volume di traffico indicato, in quanto, come già evidenziato più volte, l'utenza provvede a disattivare il traffico dati nel periodo di permanenza all'estero;
- nonostante la reiterata richiesta di XXX di fornire il dettaglio analitico degli addebiti, Vodafone non ha nuovamente inviato alcuna documentazione giustificativa;

- anche a voler considerare corretto il volume traffico dati indicato, le tariffe applicate risultano di gran lunga superiori a quelle applicabili in forza del Reg. UE 2120/2015, in vigore dal 30/4/2016; tale regolamento prevede che il costo massimo per il traffico dati europeo che si può addebitare è pari ad € 0,05/MB per ogni MB in eccesso, oltre tariffa nazionale.
- sulla base dei dati riportati nella fattura, sono stati conteggiati 7958 MB di traffico dati in Europa; applicando il Regolamento sopra citato, l'addebito massimo sarebbe dovuto essere pari ad € 557,05 e non ad € 7.957,85. Alla luce di quanto sopra, XXX ha corrisposto, per il traffico dati in Europa, l'importo di € 500,00 a titolo di acconto, riservandosi di verificare le risultanze dei documenti giustificativi richiesti e, ad oggi, mai forniti.
- quanto al traffico dati extra-europeo, in assenza di validi documenti giustificativi degli addebiti, XXX ha corrisposto a titolo di acconto l'importo di € 679,60.
- alla luce di quanto sopra, XXX ha corrisposto a Vodafone il minor importo di € 1.910,86 in relazione alla fattura AH00013744, comprensivo di € 1.179,60 a titolo di acconto traffico dati in *roaming*.

In base alla predetta ricostruzione, l'istante aggiorna le proprie richieste all'ultima fattura emessa chiedendo di condannare l'operatore Vodafone Italia S.p.A. a procedere allo storno integrale, dell'importo complessivo di € 33.619,18, relativo al periodo di fatturazione compreso tra il marzo 2016 ed il gennaio 2017 e comprensivo degli importi fatturati e non conformi a quanto pattuito nel contratto del 28/1/2015 (complessivi € 1.720,46) e degli importi fatturati in riferimento a traffico dati in *roaming* non giustificati sull'utenza XXX (complessivi € 31.898,72, al netto dell'importo di € 9.179,60 già corrisposto da XXX ovvero di documentare e giustificare gli importi fatturati a titolo di *roaming* sull'utenza XXX dal mese di marzo 2016 alla data della decisione e di procedere allo storno degli importi indebitamente fatturati ad XXX S.r.l. nonché alla restituzione ad XXX S.r.l. degli importi da quest'ultima già corrisposti a titolo di traffico dati in *roaming*, laddove emergesse che tali importi non fossero dovuti ovvero lo fossero in misura minore rispetto ad € 9.179,60.

L'operatore, nella memoria difensiva in sintesi rappresenta che :

- in data 28/1/2015 parte istante aderiva alla proposta di abbonamento Vodafone per i servizi di rete mobile oltre la fornitura di apparati con pagamento rateale;
- Vodafone, a seguito delle lamentele di parte istante in relazione alla divergenza tra quanto applicato in fattura e quanto proposto dal reparto commerciale Vodafone, accreditava la somma di € 3.525,52, così come dichiarato nella descrizione dei fatti sia nel formulario UG che GU14;
- successivamente alla istanza di conciliazione del 25/2/2016 (*n.d.r.* precedente alla istanza di conciliazione prodromica del presente procedimento) conclusasi con verbale di mancato accordo del 27/4/2016, parte istante lamentava addebiti in fattura non riconosciuti per traffico dati sull'utenza mobile XXX e addebiti divergenti tra quanto indicato nella proposta del 28/1/2015 e quanto addebitato in fattura;
- Vodafone, comunicava a mezzo call center oltre che mediante posta elettronica, la correttezza degli addebiti in relazione al piano tariffario cd "Travel Extra Europa";

- in data 30/6/2016 e 26/9/2016 Vodafone comunicava mediante sms il superamento della soglia del traffico internet incluso nell'offerta cd "Travel Extra Europa";
- in data 24/11/2016 Vodafone - mediante agenzia commerciale - inviava nuova proposta di rimodulazione delle tariffe;
- ad oggi risulta un insoluto di € 33.619,17 relativo alle fatture emesse da maggio 2016 a gennaio 2017 avendo parte istante effettuato pagamenti parziali.
- Vodafone, a seguito delle lamentele di parte istante, ha immediatamente riscontrato la correttezza degli addebiti sia mediante call center che per posta elettronica;
- parte istante ha disattivato in data 10/4/2015 la soglia spesa dati mediante il sito di Vodafone, così come comunicato con mail del luglio 2016;
- Vodafone, in relazione al traffico dati, ha comunicato il superamento della soglia in relazione alla promozione cd "Travel Extra Europa" rendendo consapevole parte istante sugli addebiti relativi al traffico oltre soglia non incluso nell'offerta;
- Vodafone ha inviato - mediante agenzia commerciale - proposta contrattuale proprio per le esigenze di parte istante;
- la dichiarazione di parte istante in relazione alla sospensione del servizio per una intera giornata nel mese di febbraio 2016 è stata oggetto dell'istanza di conciliazione del 25/2/2016 definita con verbale di mancato accordo del 27/4/2016 e pertanto non può essere oggetto della presente procedura;
- il Corecom non è competente per le richieste di risarcimento del danno né per i cd "obblighi di fare";
- a titolo conciliativo, senza riconoscimento di responsabilità alcuna, è disponibile a stornare l'attuale insoluto di € 33.619,17 a fronte del pagamento da parte della XXX della minor somma di € 16.800,00 con accettazione della rimodulazione contrattuale proposta.

Nelle memorie di replica, l'istante, pur contestando integralmente quanto affermato da Vodafone, prende atto della proposta conciliativa dell'operatore e si dichiara disponibile a definire transattivamente la controversia formulando una controproposta che tenga conto anche degli importi indicati nella fattura in emissione in data 4/3/2017, i cui addebiti sono stati visionati attraverso l'accesso *online* alla propria posizione personale. Infatti, L'istante afferma che anche detta fattura presenta le anomalie già contestate per le precedenti fatture oggetto del presente procedimento e, in particolare: a) il piano dati e servizi non sono conformi a quanto concordato nel contratto; b) risultano addebitati costi per hardware aggiuntivi pari ad € 119,56 oltre IVA; c) sono stati addebitati canoni superiori rispetto a quanto pattuito per sei linee telefoniche; d) lo sconto applicato è pari al 20% anziché al 25% come concordato contrattualmente; e) da ultimo, con riferimento all'utenza XXX, emergono nuovamente anomalie con riferimento all'addebito di traffico dati in *roaming* extra-Europa, con un addebito complessivo di € 5.078,16 oltre IVA. Come già più volte sottolineato, dette anomalie emergono in relazione agli orari di connessione e al volume di traffico indicato in quanto l'utenza sovradetta provvede a disattivare il traffico dati nel periodo di permanenza all'estero. XXX rileva pertanto che l'importo corretto di detta fattura debba essere di €

561,62 oltre IVA. Rilevato che Vodafone ha fatturato da maggio 2016 a marzo 2017 l'importo complessivo di € 52.743,99, XXX ha espressamente contestato l'importo di € 49.223,61 in quanto riferito ad addebiti errati e, in larga parte, a traffico *roaming* generato extra Europa. In ogni caso, l'istante ha corrisposto la minor somma di € 9.179,60 a titolo di acconto sul traffico dati in *roaming*, riservandosi di esaminare la documentazione integrativa richiesta a Vodafone e mai fornita. L'importo insoluto è quindi pari a € 33.619,18 (oltre a € 6.424,83, pari all'importo contestato relativo alla prossima fattura in emissione che non verrà corrisposto da A&G). Tale importo, a parere dell'istante, dovrà essere integralmente stornato con riferimento agli addebiti errati applicati da Vodafone per € 1.596,06, gli addebiti relativi al traffico dati generato in Europa, non conformi a quanto previsto dal Regolamento in vigore dal 30/4/2016, per complessivi € 9.708,58. L'importo del traffico dato extra Europa è di € 31.494,14, comprensivi dell'importo già corrisposto da XXX a titolo di acconto, ossia € 9.179,60. A fronte di tali addebiti, l'istante, a mero titolo transattivo e al solo fine di definire la posizione contabile relativa alle fatture emesse e in emissione si dichiara disponibile a corrispondere il 50% di tale importo, ossia € 15.747,07, nonostante l'assenza di qualsiasi documentazione giustificativa degli addebiti. Considerato quanto già versato, la proposta transattiva dell'istante è il pagamento di € 6.567,47 (€ 15.747,07 - € 9.179,60) con riferimento alle fatture già emesse oltre € 3.432,53 in riferimento alla fattura in emissione per un totale complessivo di € 10.000,00 a tacitazione di ogni pretesa. Quanto alla rimodulazione proposta, l'istante rileva come essa non risponda alle proprie esigenze e pertanto intenderà recedere dal contratto in essere.

Nel corso dell'udienza di discussione, Vodafone proponeva il pagamento della minor somma da parte dell'istante di € 10.000,00 relativamente al residuo sospeso portato dalle fatture dal maggio 2016 al 4 gennaio 2017, escludendo pertanto la fattura del marzo 2017, mentre parte ricorrente richiamava la proposta formulata nella memoria di replica.

Risultanze istruttorie e valutazioni in ordine al caso in esame.

A) Sul rito.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'Art. 14 del Regolamento.

Si precisa tuttavia che l'eccezione di inammissibilità avanzata da Vodafone in relazione alla richiesta di indennizzo per l'interruzione del servizio va accolta in quanto la medesima doglianza è stata oggetto dell'istanza di conciliazione del 25/2/2016 definita con verbale di mancato accordo del 27/4/2016 e pertanto non può essere oggetto della presente procedimento.

L'oggetto della presente pronuncia si riferisce al periodo di fatturazione maggio 2016 - gennaio 2017, comprensivo quindi delle fatture fino alla n. AH00013744 del 6/1/2017 per le quali l'operatore ha accettato il contraddittorio. Rimane invece esclusa la fattura di marzo 2017, non ancora emessa allo scadere dei termini per il deposito delle difese e non presente agli atti.

B) Nel merito.

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

B.1 Sull'addebito di costi difforni dalle pattuizioni contrattuali

Dall'esame dell'istanza presentata dall'esponente e dall'istruttoria condotta emerge che la controversia attiene a molteplici contestazioni per difformità contrattuali relative al contratto codice cliente 7.1326245 e al traffico dati in *roaming* internazionale sulla SIM XXX.

In riferimento al primo ordine di contestazioni, va rilevato che sia l'istante che l'operatore riferiscono che Vodafone ha effettuato ricalcoli delle fatture, relative al primo procedimento di conciliazione instaurato, al fine di riallineare il contratto a quanto proposto dal commerciale rispetto a quanto addebitato. Relativamente alle fatture successive, oggetto del presente procedimento, occorre precisare che il contratto prodotto da parte istante, non contestato dall'operatore nelle proprie difese, reca le seguenti clausole aggiunte a mano: "1) *Eventuali penali addebitate da Tim saranno rimborsate da Vodafone.* 2) *Su tutti i canoni mensili Vodafone concede lo sconto del 25% per sempre.* 3) *Gli hardware richiesti risultano compresi nell'offerta allegata: n. 1 Iphone 6, n. 2 Ipad Air 2; n. 2 R 215; n. 2 muletti tipo smartphone.* 4) *Il presente contratto fa riferimento alla proposta del 27/1/2015 e ne diviene parte integrante.* 5) *Gli hardware forniti non originano oneri aggiuntivi rispetto ai canoni inerenti la parte dati e voce non originando quindi vendite a rate/noleggì",* nonché la nota aggiuntiva, redatta su carta intestata del partner commerciale Vodafone e facente parte della proposta contrattuale, recante: "*Canone netto mensile per le sim trasferite da Tim pari a € 248,70 totali a cui si aggiunge un ulteriore sconto pari al 25% sia sulle sim trasferite da Tim che sui canoni mensili dei contratti già attivi sul vostro attuale contratto, ivi inclusi i canoni netti (ad esempio Internet Top a 20,00 €/mese e Vodafone Relax Executive a 55,00 €/mese rivenienti da cambio piani per le sim dati e voce. Il tutto vale per la sola componente voce indipendentemente dall'attivazione".*

Innanzitutto, l'istante lamenta la difformità dei piani tariffari dati e servizi rispetto a quanto previsto dal contratto: a fronte dei suoi puntuali conteggi e rilievi, effettuati attraverso reclami inviati all'emissione di ogni fattura, l'operatore non ha mai dato riscontro né rispondendo alle comunicazioni di XXX né argomentando nelle difese relative al presente procedimento, ove si è limitata a interloquire in merito alla contestazione sul traffico dati.

Secondo il principio ordinamentale di cui all'articolo 115, comma 1, c.p.c., qualora l'operatore ometta di svolgere attività deduttiva e difensiva, con conseguente implicita acquiescenza e accettazione rispetto alle deduzioni, alle produzioni e alle contestazioni formulate dal ricorrente in ordine alla fattispecie controversa, deve affermarsi la responsabilità contrattuale dell'operatore secondo le regole ordinarie di cui all'articolo 1218 c.c..

Le difformità riscontrate ammontano per la fattura AG07435224 del 21/5/2016 a € 294,15 per canoni errati e a € 165,92 f.c.i. per apparati non riconosciuti, relativamente alla fattura AG10771392 del 20/7/2016 a € 97,36 per canoni errati, a € 12,20 per costo attivazione Extra internet 1GB non richiesto e a € 165,92 f.c.i. per apparati non riconosciuti, in ordine alla fattura AG14151729 del 15/9/2016 a € 300,97 per canoni errati e a € 165,92 f.c.i. per apparati non riconosciuti, relativamente alla fattura AG 17588483 del 9/11/2016 a € 117,49 per canoni errati e a € 165,92 f.c.i. per apparati non riconosciuti, per la fattura AH00013744 del 4/1/2017 a € 117,49 per canoni errati e a € 117,12 f.c.i. per apparati non riconosciuti, e così per un totale di € 1.720,46 che andranno interamente stornati unitamente ai relativi oneri fiscali, ovvero rimborsati ove fossero già stati saldati.

B.2 Sull'addebito di traffico dati in *roaming*

L'ulteriore questione oggetto di disamina rientra nel noto fenomeno del cosiddetto "bill shock", ossia addebiti particolarmente elevati a causa di consumi inconsapevoli da parte dell'utente.

In tale ambito, anche alla luce delle indicazioni relative ai doveri di lealtà e correttezza nei rapporti contrattuali di cui all'articolo 1176, comma 2 del codice civile, 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 (quale quella business), 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 (nel caso di utilizzo del servizio per fini fraudolenti), ma anche della controparte, nei limiti in cui esse non comportino un apprezzabile sacrificio a proprio carico.

Sul tema, al fine di arginare detto fenomeno, si sono susseguiti rilevanti interventi normativi, sia in ambito comunitario (cf. il Regolamento CE n. 717/2007 del 27 giugno 2007 e il Regolamento CE n. 544/2009 del 18 giugno 2009) sia in ambito nazionale (cfr. la delibera n. 326/10/CONS). Da ultimo, poi, la delibera 224/16/CONS – in applicazione del Regolamento (UE) n. 20120/2015, che ha modificato il Regolamento (UE) n. 531/2012 – ha disciplinato il periodo transitorio decorrente dal 30 aprile 2016 al 14 giugno 2017 (data in cui è entrato in vigore il cd. “*roam like at home*”), che almeno parzialmente interessa le fatture in contestazione.

In particolare, in forza dell'art. 2 della delibera 326/10/CONS, gli operatori mobili sono tenuti, con riferimento a piani tariffari che prevedono un plafond di traffico dati tariffario a forfait (di tempo o di volume), a rendere disponibili gratuitamente sistemi di allerta efficaci che, al raggiungimento di una determinata soglia di consumo informino l'utente su: a) raggiungimento della soglia; b) traffico residuo disponibile; c) prossimo passaggio ad eventuale altra tariffa e del relativo prezzo al superamento del plafond.

Inoltre, 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.

Secondo il comma 4 del medesimo articolo, gli operatori mobili offrono gratuitamente anche agli utenti con piani tariffari a consumo la possibilità di predefinire una soglia massima di consumo mensile per traffico dati scelta dall'utente tra le diverse opzioni proposte dall'operatore.

A tutti gli utenti che, entro il 31 dicembre 2010, non abbiano provveduto a scegliere tale soglia o a dichiarare di non volersene avvalere, si applica automaticamente, a decorrere dal 1° gennaio 2011, il limite massimo di consumo per traffico dati nazionale pari a 50 euro per mese per utenze private e pari ad euro 150 per utenze affari oltre ad un limite di 50 euro per il traffico dati nei Paesi esteri diversi da quelli dell'Unione europea, fatto salvo il limite di 50 euro previsto dal regolamento europeo per il traffico dati in *roaming* nei Paesi dell'Unione europea.

Ebbene, tornando ad esaminare il caso di specie, occorre verificare se la condotta tenuta da Vodafone possa definirsi rispettosa di tutto quanto sopra enunciato.

L'operatore ha depositato agli atti due *allert* trasmessi alla numerazione XXX in data 30/6/2016 e 26/9/2016. Essi recano la seguente dicitura: “Sta per terminare il traffico internet incluso nella sua offerta. Acceda a contatori.vodafone.it” e pertanto non risultano essere conformi a quanto richiesto dalla normativa sopracitata, non indicando né l'effettivo

raggiungimento della soglia di consumo, né il traffico residuo disponibile e neppure il prossimo passaggio ad eventuale altra tariffa e del relativo prezzo al superamento del plafond. Nella documentazione prodotta da Vodafone in riferimento alla offerta Travel Extra Europa, che l'operatore riferisce essere attiva per la numerazione che ha generato il traffico contestato, è peraltro previsto l'invio di due sms informativi: il primo è definito come sms di raggiungimento soglia dati e ha come testo quello sopra riportato; il secondo è il sms di superamento soglia, il cui testo è "Ha raggiunto il limite di navigazione Internet inclusa nella sua offerta. Da ora naviga a al costo di 5 euro al MB".

Ora, prescindendo dal fatto che la soprarichiamata delibera 224/16/CONS prevede che dal 30 aprile 2016 (quindi per tutte le fatture contestate tranne la prima che vi rientra solo parzialmente riferendosi al periodo 18/3-16/5/2016), con l'entrata in vigore del regime transitorio previsto dai Regolamenti (UE) nn. 531/2012 e 2120/2015, gli operatori possono ancora applicare alle condizioni domestiche un sovrapprezzo per il roaming pari agli attuali prezzi massimi all'ingrosso regolamentati, ovvero per il traffico dati 0,05 € al minuto per MB purché comunque la somma non superi 0,20 € (mentre Vodafone ha applicato per il traffico UE extra soglia una tariffa di € 1,00 al minuto per MB), ciò che rileva è che agli atti non vi è alcuna allegazione dell'operatore atta a dimostrare la messa in atto dei sistemi di controllo della spesa e di allerta previsti, se non i due soli sms sopra riferiti, peraltro, come già visto, non conformi. Vodafone avrebbe dovuto dimostrare di aver correttamente inviato per ogni periodo di riferimento dell'opzione dati gli sms informativi previsti completi di ogni informazione richiesta nonché qualora il cliente non abbia dato indicazioni diverse in forma scritta, di aver cessato il collegamento dati non appena il credito o il traffico disponibile residuo (di tempo o di volume) sia stato interamente esaurito dal cliente, senza ulteriori addebiti o oneri per quest'ultimo, avvisandolo di tale circostanza. Certo non può essere tenuta in considerazione l'affermazione di Vodafone, non provata in alcun modo, secondo cui il cliente avrebbe disattivato la soglia dati il 10/4/2015 tramite il sito, né il testo di una asserita e-mail dell'operatore, priva di mittente, destinatario e data, in cui ci si riferisce a detto fatto. Tra l'altro, delle due l'una, o la soglia dati era disattiva e quindi non avrebbero dovuto essere inviati nemmeno gli unici due sms di allert prodotti, oppure la soglia era attiva e gli allert non sono stati inviati nelle forme richieste.

Inoltre, occorre sottolineare come l'istante abbia costantemente inviato all'operatore reclamo per ogni fattura contestata specificando che nel periodo di permanenza all'estero per l'utenza telefonica XXX venivano disattivati tutti i servizi e le modalità di accesso alla rete internet mobile e di ritenere pertanto anomali sia gli orari di connessione che la quantità dati consumata. Al fine di verificare la congruenza di tali addebiti, XXX ha richiesto più volte, senza ottenere risposta dall'operatore, il dettaglio analitico degli stessi con evidenza per ciascuna connessione degli indirizzi IP a cui l'utenza risulta essere stata connessa, nonché il dettaglio analitico degli addebiti effettuati dagli operatori locali a Vodafone.

Secondo un orientamento giurisprudenziale consolidato l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa e 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 e il convincimento dell'operatore telefonico, restando dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Sussiste dunque 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, n. 10313/2004).

Ne discende che la ricorrente non è tenuta a pagare gli importi addebitati quando il gestore telefonico non sia in grado di vincere le contestazioni dell'utente relativamente ai dati esposti in fattura o nei tabulati telefonici. Questi avrebbe dovuto, per escludere la propria

responsabilità, dimostrare di aver adottato tutte le misure necessarie al controllo del traffico, sia sotto il profilo della protezione della rete sia sotto quello, contrattuale e normativo, di avviso all'utente per traffico anomalo e/o extra soglia.

Pertanto, in assenza di prova contraria su quest'ultimo punto nonché in considerazione della non conformità della condotta assunta dal gestore alle disposizioni previste dalla delibera 326/10/CONS in tema di sistemi di allerta e limiti di spesa per il traffico dati sulle reti di telefonia mobile, la richiesta di storno/rimborso degli importi addebitati extra soglia e contestati deve essere accolta.

All'esito delle risultanze istruttorie, da un'analisi sulle singole fatture, risulta che gli importi contestati in quanto riferiti a traffico dati extra soglia sono i seguenti: € 11.667,07 per la fattura AG07435224 del 21/5/2016; € 4.543,06 per la fattura AG10771392 del 20/7/2016; € 5.377,05 per la fattura AG 17588483 del 9/11/2016; € 12.083,57 per la fattura AH00013744 del 4/1/201, che andranno interamente stornati unitamente ai relativi oneri fiscali, ovvero rimborsati ove fossero già stati saldati.

B.3 Sulla richiesta degli indennizzi

XXX S.r.l. richiede inoltre un importo a titolo di indennizzo per l'errata applicazione delle tariffe: la domanda non può essere accolta perché tale tipologia di indennizzo non rientra tra quelle tipizzate dal Regolamento 73/11/CONS dove è previsto unicamente (all'art. 8) un indennizzo per attivazione di servizi o profili tariffari non richiesti che è fattispecie diversa dalla fatturazione di importi non rispondenti a quelli prospettati in sede di adesione contrattuale (cfr. delibere nn. 38/14/CIR, 92/14/CIR e 92/16/CIR).

E' invece da ritenersi accoglibile la richiesta di indennizzo per il mancato e/o tardivo riscontro ai reclami perché, a fronte delle ripetute e precise comunicazioni inviate all'operatore, Vodafone ha depositato unicamente il testo di quella che definisce essere una mail, non recante però, come già detto, l'indicazione di mittente, destinatario e data con la conseguenza che non può essere ritenuta una idonea risposta agli stessi.

L'articolo 8, comma 4 della delibera 179/03/CSP stabilisce che la risposta al reclamo debba essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e, comunque, non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto.

Quanto sopra, come più volte ribadito dall'Autorità, al fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per questi motivi, la mancata risposta al reclamo, da cui deriva la mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo "da mancata risposta al reclamo".

Nel caso in oggetto, si ritiene ragionevole ricondurre i reclami inviati a Vodafone a un unico reclamo, come previsto dall'art. 11, comma 2 dell'all. A alla delibera 73/11/CONS, poiché riferibili alle medesime fattispecie ogni volta reiterate. Ciò premesso, considerato che detto articolo prevede che l'indennizzo per la mancata risposta al reclamo è pari ad € 1,00 al giorno per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di € 300,00, considerato altresì che il primo reclamo inviato il 13/6/2016 è stato ricevuto dall'operatore il 18/6/2016 risultano essere 120 giorni i intercorrenti dal 18/6/2016 al 30/11/2016, giorno dell'udienza di

conciliazione durante la quale l'istante ha potuto interloquire per la prima volta con l'operatore sulla questione oggetto di contestazione (già decurtati i 45 gg. di cui alla Carta servizi Vodafone, intesi quale termine per la comunicazione dell'esito del reclamo), l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo di € 120,00 a titolo di indennizzo.

Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, ne consegue che tutti gli indennizzi come finora determinati dovranno essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

C) Sulle spese del procedimento.

Premesso, infine che la possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'art. 19, comma 6 del Regolamento, si ritiene equo liquidare in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di € 150,00, in considerazione del comportamento complessivo tenuto dalle parti nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia.

Tutto ciò premesso

il Comitato, all'unanimità,

DELIBERA

per i motivi sopra indicati, in parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXX S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in XXX nei confronti dell'operatore Vodafone Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, il quale operatore è tenuto a:

stornare la somma relativa ad addebiti di costi difforni dalle pattuizioni contrattuali pari a € 1.720,46 unitamente ai relativi oneri fiscali, ovvero rimborsare la medesima ove fosse già stata tutta o in parte corrisposta;

stornare le somme relative a traffico dati in *roaming* extra soglia pari a € 11.667,07 per la fattura AG07435224 del 21/5/2016; € 4.543,06 per la fattura AG10771392 del 20/7/2016; € 5.377,05 per la fattura AG 17588483 del 9/11/2016; € 12.083,57 per la fattura AH00013744 del 4/1/201 unitamente ai relativi oneri fiscali, ovvero rimborsare le medesime ove fossero già state tutte o in parte corrisposte;

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 120,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo, oltre interessi legali calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione al saldo.

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di spese di procedura, la somma di € 150,00.

Rigetta la domanda di indennizzo sull'errata applicazione delle tariffe.

E' fatta salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

L'operatore è tenuto a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art. 19, comma 3 del Regolamento, il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. B), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti e la pubblicazione del presente atto.

IL PRESIDENTE
Alessandro De Cillis

Il Commissario relatore
Vittorio Del Monte