

Verbale n. 14

Adunanza del 17 ottobre 2017

L'anno duemiladiciassette, il giorno diciassette del mese di ottobre, alle ore 9.30, 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

Delibera n 74 – 2017

Oggetto: Definizione della controversia GU14 433/2016 – XXX / VODAFONE ITALIA S.p.A. – FASTWEB S.p.A.

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 4 dicembre 2008;

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 in data 17 settembre 2012, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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 l'istanza GU14 433/2016 con cui la XXX S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con le società VODAFONE ITALIA S.p.A. (di seguito VODAFONE) e FASTWEB S.p.A. (di seguito FASTWEB) ai sensi dell'art.14 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 e la documentazione inviate dagli operatori e le repliche di parte istante;

VISTA la nota con la quale le parti venivano convocate per l'udienza di discussione;

UDITE le parti a detta udienza;

VISTI gli atti relativi all'espletato tentativo obbligatorio di conciliazione;

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

UDITA la relazione del Commissario avv. Vittorio Del Monte;

CONSIDERATO

quanto segue:

1. Oggetto della controversia

L'istante nei propri scritti difensivi, rappresenta:

- che migrava le numerazioni da XXX a XXX (99 numeri) da Fastweb a Vodafone, società che garantiva in sede precontrattuale l'acquisizione delle numerazioni senza alcun disservizio;
- che, al contrario, sin dal primo momento si sono manifestati numerosi problemi tecnici: molte numerazioni non potevano essere utilizzate in ingresso se non da numeri Vodafone e ad altre rispondevano altri intestatari;
- che nel corso del triennio 2013-2016 l'istante ha trasmesso infruttuosamente a Vodafone numerosi reclami direttamente o per il tramite di un agente commerciale;

- che, appurata l'impossibilità di funzionamento delle linee con l'operatore Vodafone, valutava di ritornare in Fastweb, dietro le rassicurazioni di un agente Fastweb per l'appunto che la rassicurava circa la fattibilità del rientro;
- che pertanto in data 9.2.2016 veniva sottoscritto nuovo contratto con Fastweb e si attendeva la migrazione;
- che ancora all'8.9.2016, data dell'introduzione del procedimento di conciliazione avanti al Corecom, le utenze non erano migrate, tanto da dover richiedere la procedura d'urgenza volta all'emanazione di un provvedimento che portasse a perfezionare la migrazione, avvenuta in data 2.11.2016;
- che, nelle more della migrazione, la società istante pagava fatture a due operatori per servizi forniti da entrambi i gestori in modo parziale e subiva danni ingenti.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante chiede:

a Vodafone

- 1) l'indennizzo per 210 giorni di disservizio sino a marzo 2016 per 99 linee telefoniche per € 166.320;
- 2) il rimborso degli importi pagati per le numerazioni rese indisponibili dalla migrazione cd. sporca per € 12.344;

a entrambi gli operatori in solido tra loro ovvero ciascuno per la propria quota di responsabilità

- 3) l'indennizzo per i disservizi causati dalle mancata migrazione delle 99 linee dal 9.2.2016 al 2.11.2016 per complessivi € 213.840 (99 linee x 7 mesi);
- 4) lo storno integrale di ogni eventuale insoluto;
- 5) l'indennizzo per la mancata gestione delle problematiche tecniche segnalate a mezzo reclamo;
- 6) il risarcimento del danno provocato alla società quantificato in € 200.000.

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

- che parte istante in data 20.8.2013 aderiva alla proposta di abbonamento per i servizi di rete fissa e mobile con richiesta di portabilità da altro operatore e in data 2.12.2013 aderiva anche al servizio dati;
- che in data 17.2.2015 l'istante aderiva al cambio piano per il link n. 2864652 e per le numerazioni mobili oltre alla fornitura dei seguenti apparati:

Apple Iphone 6S 5631186377 XXX XXX € 671,00 ultima rata 23.1.2019

Samsung Galaxy Tab S2 5631112582 XXX XXX € 183,00 ultima rata 27.11.2017

Apple Iphone 6S 5631110293 XXX XXX € 366,00 ultima rata 20.11.2017

Vodafone R216Z 5636431257 XXX XXX ultima rata 26.12.2017

- che l'operatore, a seguito delle doglianze di parte istante del 30.12.2015 per mancata ricezione delle chiamate sulle numerazioni interne dei centralini, provvedeva a verifiche tecniche e in data 11.2.2016 l'istante confermava la risoluzione dei malfunzionamenti;
- che l'operatore, a seguito delle lamentele di parte istante in data 2.8.2016 sul ritardo della migrazione verso altro operatore, effettuava verifiche tecniche da cui emergeva che nessuna richiesta di portabilità della GNR n. XXX era stata avanzata;
- che, a seguito della procedura d'urgenza del 27.9.2016, Vodafone comunicava nelle memorie che sui propri sistemi non risultavano richieste di portabilità per la GNR n. XXX né per il link n. 2864652 e contemporaneamente riferiva del corretto funzionamento delle linee, invitando a contattare Fastweb per verificare la correttezza della GNR n. XXX con codice migrazione JI1/12345678/222/P;
- che Vodafone, a seguito della richiesta di portabilità del 10.10.2016, procedeva alla migrazione delle utenze con espletamento in data 27.10.2016 come da schermata allegata;
- che risulta un insoluto di € 5536,96 portato da insoluti parziali delle fatture emesse da settembre 2016 a gennaio 2017;
- che parte istante ha lamentato malfunzionamenti sulle linee dal 2013 senza allegare alcun reclamo relativo ai periodi contestati;
- che, a fronte del mancato pagamento delle fatture da settembre 2016, inviava in data 20.12.2016 l'avviso di sospensione delle utenze come da condizioni generali di contratto;
- che, in caso di titolarità di più utenze, l'indennizzo, qualora riconosciuto, va calcolato in maniera unitaria ex art. 12, comma 1, Delibera 73/07/CONS;
- che il Corecom adito non è competente per le richieste di risarcimento del danno.

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

- che le richieste di indennizzo per mancata gestione delle problematiche tecniche e di risarcimento del danno devono essere dichiarate inammissibili;
- che, in merito al lamentato ritardo nell'espletamento della procedura migrazione, è lo stesso istante a dichiarare che l'utenza GNR avrebbe presentato problemi fin dal 2013 e che pertanto la migrazione partiva da una situazione anomala e difficoltosa;
- che l'art. 4 delle Condizioni generali di contratto prevede l'attivazione dei servizi deve avvenire entro 30 giorni, salvo i casi in cui subentrino impedimenti oggettivi non imputabili a Fastweb;

- che nessuna responsabilità può essere quindi addebitata a Fastweb per il ritardo nella migrazione del GNR;
- che, in ogni caso, Fastweb accetta il contraddittorio solo per la somma di € 621,00, non già di € 213.000,00, importo che sarebbe dovuto a titolo di indennizzo ai sensi della delibera 73/11/CONS nella denegata ipotesi in cui il ritardo di 207 giorni nella migrazione fosse a lei ascrivibile;
- che il lamentato ritardo ha riguardato esclusivamente una linea, non 99 come affermato nel ricorso;
- che il GNR funziona con un unico centralino collegato a svariate sotto numerazioni che non costituiscono linee autonome e quindi l'eventuale indennizzo deve essere calcolato con riferimento a una sola numerazione;
- che, a conferma di tale conclusione, nella fattura è riportato un unico numero XXX, quello appunto del centralino;
- che l'art. 12 della citata delibera 73/11/CONS e le Linee Guida prevedono che in caso di titolarità di più utenze l'indennizzo si applica in misura unitaria quando l'applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contraria al principio di equità;
- che la domanda di storno è inammissibile in quanto generica.

Con successiva memoria di replica del 28.2.2017, l'istante specificava :

- che Vodafone contesta la mancata produzione di reclami relativi ai periodi di malfunzionamento marzo/maggio 2013, giugno 2014, ottobre 2014 senza affermare la piena funzionalità delle utenze;
- che il ticket prodotto da Vodafone chiarisce la gravità del problema e la sua persistenza nei mesi precedenti;
- che il predetto ticket viene chiuso in data 9.2.2016 definendo l'intervento tecnico non risolutivo, evidenziando dunque la persistenza della problematica sino alla effettiva migrazione avvenuta nel dicembre 2016 a seguito di attivazione di procedura d'urgenza presso il Corecom;
- che le richieste di intervento tecnico precedenti all'apertura del ticket sono state rivolte a Vodafone per il tramite del responsabile commerciale;
- che i tecnici Vodafone hanno confermato la mancata risoluzione dei problemi e l'indennizzo per malfunzionamento è addebitabile al predetto operatore fino al perfezionamento della migrazione;
- che, contrariamente a quanto asserito da Fastweb, le numerazioni da XXX a XXX sono linee autonome gestite dall'operatore di telefonia, non da un centralino interno e fatturate da Vodafone come singole linee;
- che la fatturazione relativa alle sole numerazioni non funzionanti ha generato importi pari a € 12.344;

- che le fatture che Vodafone indica come parzialmente insolute e relative alle mensilità di ottobre, novembre, dicembre 2016 e gennaio 2017 sono riferibili esclusivamente alle linee oggetto di contestazione, inutilizzabili già da svariati mesi e migrate definitivamente in Fastweb a seguito di procedura GU5 in data 2.11.2016 per cui Vodafone ha proseguito illegittimamente la fatturazione.

2. 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 ed è pertanto proponibile, ad eccezione delle domande *sub* n. 5) e 6) richiedenti rispettivamente *un giusto indennizzo per la mancata gestione delle problematiche tecniche segnalate a mezzo reclamo e il risarcimento del danno provocato alla società quantificato in € 200.000* in quanto hanno per oggetto fattispecie non contemplate tra quelle indennizzabili previste dall'All. A della Delibera dell'Autorità n. 73/11/CONS.

Le stesse non possono essere accolte in quanto non rientranti nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definite dall'art. 19 della Delibera Agcom n. 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni, ai sensi del quale: *“L’Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell’istanza, può condannare l’operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell’Autorità”*.

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il CoReCom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi.

Si ritiene, in particolare, che la domanda posta *sub* n. 5) non abbia ad oggetto fattispecie contemplata tra quelle indennizzabili previste dall'All. A della Delibera dell'Autorità n. 73/11/CONS e che quella *sub* 6) abbia ad oggetto una fattispecie di natura risarcitoria, per cui è prevista la competenza esclusiva del Giudice.

B) Nel merito.

Nel merito le domande dell'istante risultano parzialmente accoglibili nei limiti e per i motivi che seguono:

Dall'esame dell'istanza presentata dall'esponente e dall'istruttoria condotta emerge che la controversia in esame attiene al lamentato malfunzionamento delle linea voce relativa al GNR con radice n. XXX comprensiva di 99 numerazioni a partire dal trasferimento della stessa in Vodafone nel 2013, nonché al ritardo nella migrazione del GNR da Vodafone a Fastweb sottoscritta in data 9.2.2016.

B.1 Sul malfunzionamento del servizio

Per quanto attiene alla prima circostanza lamentata, ovvero il malfunzionamento delle linee oggetto del presente contenzioso e relative al Gruppo Numerazione ridotta (cd. GNR) con radice XXX comprensivo di 99 numerazioni, la parte ricorrente ha evidenziato che il servizio fornito da Vodafone presentò fin dall'inizio notevoli difficoltà di utilizzo per malfunzionamenti che coinvolgevano diverse numerazioni e che sarebbero stati segnalati all'operatore direttamente o per il tramite dell'agente di riferimento.

Tale circostanza è stata contestata da Vodafone che ha osservato la mancanza di reclami precedenti al 30.12.2015 e ha allegato il ticket TTM000006222226 del 15.1.2016 chiuso in data 9.2.2016 da cui si evince che l'intervento tecnico "non è stato risolutivo".

Il corredo documentale in atti offre riscontro di reclami rivolti all'operatore solo a partire dal 30 dicembre 2015 e quindi più di due anni dopo l'inizio del lamentato malfunzionamento. Nonostante l'istante affermi di aver segnalato per le vie brevi il disservizio all'operatore Vodafone, non c'è evidenza probatoria delle precedenti effettuate segnalazioni che avrebbero posto a conoscenza l'operatore stesso della problematica.

Pertanto, dalla disamina sopra illustrata, si possono ritenere provati malfunzionamenti delle linee per il periodo dal 30.12.2015 al 2.11.2016, data dell'avvenuta migrazione delle utenze da Vodafone a Fastweb, posto che, come si evince dal ticket prodotto da Vodafone, l'intervento tecnico chiuso in data 9.2.2016 non è stato risolutivo.

Posto che gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali, sussiste una responsabilità contrattuale per inadempimento in capo all'operatore, ai sensi dell'art. 1218 c.c. qualora, a fronte della segnalazione del malfunzionamento da parte dell'utente, e nonostante gli interventi tecnici eseguiti, l'operatore non sia riuscito a risolvere il guasto e non abbia mai nemmeno provveduto a comunicare all'utente le motivazioni tecniche in ordine alla mancata risoluzione dei disservizi (v. Agcom Delibera 3/10/CIR).

L'utente ha pertanto diritto al riconoscimento di un indennizzo per tutti i giorni di disservizio, da calcolarsi dall'inizio del malfunzionamento sino al momento dello scioglimento del vincolo contrattuale (v. Agcom Delibera n. 177/10/CIR).

Merita sin d'ora un cenno la richiesta di indennizzi della ricorrente estesa alle 99 numerazioni riconducibili al GNR.

Oltre a richiamare il funzionamento del GNR come definito dall'Autorità, quale centralino unico a cui fanno capo sotto numerazioni aventi la medesima radice che non costituiscono linee autonome per cui pertanto l'indennizzo va calcolato con riferimento ad una sola numerazione, l'art. 12, comma 1, delibera 73/07/CONS, prevede che *"nel caso di titolarità di più utenze, ... l'indennizzo è applicato in misura unitaria se, per la natura del disservizio subito, l'applicazione in misura proporzionale al numero di utenze risulta contrario al principio di equità"*.

In ordine alla quantificazione dell'indennizzo, va preliminarmente precisato che la stessa deve essere effettuata sulla base del Regolamento Indennizzi, in quanto la controversia è stata introdotta dopo l'entrata in vigore del medesimo; inoltre, il prodromico verbale di mancata conciliazione non contempla impegni da parte dell'operatore e, da quanto in atti, non è possibile conoscere l'entità degli indennizzi previsti dalla Carta dei servizi dell'operatore Vodafone vigente ai tempi della stipulazione del contratto, che non risulta allegata agli atti del procedimento.

Si ritiene pertanto di dover riconoscere l'indennizzo previsto dall'art. 5, comma 2) della delibera 73/11/CONS, a mente del quale *“Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a € 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento”*.

Conseguentemente, considerato che l'art. 12 del Regolamento dispone che se l'utenza interessata dal disservizio è di tipo “affari”, gli importi vadano computati nella misura pari al doppio, si ritiene che l'operatore Vodafone debba corrispondere l'indennizzo per malfunzionamento dei servizi della linea GNR per giorni 308 (dal 30.12.2015 al 2.11.2016) pari a complessivi € 1.540,00 (2,50X2X308 gg).

B.2 Sul ritardo nella migrazione

E' pacifico, in quanto affermato dall'istante e confermato dalla documentazione in atti, che la società XXX, cliente Vodafone, sottoscriveva in data 9.2.2016 contratto con l'operatore Fastweb al fine di trasferire tre utenze singole non oggetto del presente contenzioso e il GNR con radice XXX comprensivo di 99 sotto numerazioni.

La ricostruzione di Fastweb è nel senso di escludere la propria responsabilità in ordine al ritardato passaggio del GNR in quanto la predetta numerazione non avrebbe funzionato in modo corretto già precedentemente alla richiesta di migrazione e ciò non gli avrebbe consentito di portare a termine il passaggio tempestivamente, senza tuttavia allegare alcuna schermata o qualsivoglia documentazione probatoria.

L'operatore *donating* Vodafone afferma nelle memorie difensive di aver dato corso alla migrazione espletata in data 27.10.2016 a fronte della richiesta di portabilità del 10.10.2016 da parte dell'operatore *recipient* Fastweb e tale ricostruzione trova riscontro nelle schermate prodotte: nessuna richiesta precedente risulta agli atti. Per completezza, anche nella memoria del 5.10.2016 che l'operatore Vodafone ha depositato, pendente la conciliazione avanti al Corecom, nel corso della procedura d'urgenza volta all'emanazione di un provvedimento che portasse a perfezionare la migrazione, si legge “non c'è alcuna richiesta di migrazione out verso altro gestore. Pertanto il ricorrente, che è già stato informato da Vodafone, dovrà rivolgersi a Fastweb per far inserire le richieste”.

Com'è noto, gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, quindi, ove l'utente lamenti l'inadempimento rispetto alla richiesta di migrazione, l'operatore, ovvero gli operatori, per escludere la propria responsabilità, sono tenuti a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze loro non imputabili. In questi casi, peraltro, i gestori devono anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione (poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto così da poter operare le proprie scelte), nonché di essersi diligentemente attivati per adempiere esattamente; in caso contrario l'utente ha diritto ad un indennizzo proporzionale al disservizio subito (tra le tante, cfr. delibere 64/12/CRL; 64/13/CRL).

Nella fattispecie, mentre quanto affermato da Vodafone trova riscontro nelle schermate prodotte, Fastweb risulta inadempiente non avendo provato il proprio esonero di responsabilità e avendo omesso l'informazione all'utente circa le difficoltà incontrate a fornire quanto previsto contrattualmente, ossia la migrazione di tutte le linee richieste, risultando la condotta dell'operatore censurabile ai sensi degli artt. 5, comma 3, del codice

del consumo, nonché dei principi di trasparenza e completezza informativa di cui all'art. 70 del codice delle comunicazioni elettroniche e alla delibera 179/03/CSP.

Relativamente alla richiesta di indennizzo per ritardo nella portabilità delle numerazioni, occorre precisare che la legge n. 40/2007 ha previsto un preavviso massimo di 30 giorni per recesso e trasferimento delle utenze, il che si traduce in un obbligo per gli operatori di effettuare il passaggio dei clienti al massimo in 30 giorni. Va da sé che essendo il contratto tra le parti stato concluso il 9.2.2016, come risulta in atti, il passaggio avrebbe dovuto effettuarsi entro il successivo 9.3.2016. Dalle schermate prodotte da Vodafone, risulta che la richiesta di passaggio è stata inserita da Fastweb il 10.10.2016, con DAC fissata al 27/10/2016 e con migrazione avvenuta definitivamente il 2.11.2016, sussistendo quindi un ritardo nella portabilità, in presenza di fornitura del servizio da parte dell'operatore *donating*, di 216 giorni.

In particolare, le disposizioni del Regolamento Indennizzi da prendere a riferimento sono le seguenti:

art. 3, comma 1, il quale prevede che per l'ipotesi di "ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto [...]", gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad € 7,50 per ogni giorno di ritardo;

art. 3, comma 3, il quale prevede, che "se il ritardo riguarda procedure per il cambio di operatore gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un quinto";

art. 12, comma 2, il quale prevede, nei casi indicati dagli articoli da 3 a 6, il raddoppio dell'indennizzo se l'utenza è del tipo "affari" (come è appunto il caso delle utenze intestate all'istante).

Ne deriva che per il ritardo occorso nel passaggio della numerazione per la durata di 216 giorni, in presenza di fornitura del servizio, l'operatore Fastweb sarà tenuto a corrispondere all'utente un importo di € 648,00 (€ 1,50 x 2 x 216 giorni).

Anche per la quantificazione dell'indennizzo per il ritardo nella migrazione valgono le considerazioni svolte *infra* in ordine all'applicazione in misura unitaria del medesimo, sia in considerazione della natura del GNR sia in quanto l'applicazione dei criteri così determinati a ciascuna delle utenze interessate determinerebbe il riconoscimento a favore dell'istante di una somma che, per entità, si potrebbe qualificare come risarcitoria, e pertanto difficilmente armonizzabile con i principi di proporzionalità ed equità dell'indennizzo più volte richiamati nelle decisioni dell'Autorità e dei Corecom delegati, nonché nella delibera 276/13/CONS.

B.3 Sulle richieste di rimborso nei confronti dell'operatore Vodafone e di storno nei confronti di entrambi gli operatori

Nel merito delle richieste di rimborso e di storno, premesso che al fascicolo non sono state depositate le fatture contestate, le stesse non possono trovare accoglimento in quanto generiche e non documentate, non dando prova di somme precise e soprattutto individuabili nella fatturazione.

Parte ricorrente richiede a Vodafone il rimborso della somma di € 12.344,00 ritendendola genericamente relativa alle numerazioni non funzionanti, senza specificarle e senza indicare le fatture a cui si riferirebbero tali importi.

Allo stesso modo avanza nei confronti di entrambi i gestori richieste di storno degli insoluti senza corredare tale richiesta di allegazioni probatorie.

Non essendosi verificata una sospensione totale dei servizi di telefonia fissa per l'intero periodo temporale oggetto di fatturazione, atteso che in relazione al periodo di discontinua e/o irregolare erogazione dei servizi l'utente ha diritto ad un equo indennizzo nei termini sopra precisati, le domande di rimborso e storno non trovano fondamento .

Non risulta quindi assolto da parte del ricorrente l'onere probatorio di cui all'art. 2697 codice civile, a mente del quale *“chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento”*; la delibera n. 70/12/CIR ha stabilito, inoltre, che in materia di onere della prova, *“la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente”*.

C. Sugli interessi legali

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, gli indennizzi come sopra determinati devono 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.

Si ritiene equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di € 100,00 (cento/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 dalla XXX S.r.l., corrente in XXX

l'operatore VODAFONE, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, è tenuto a:

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di indennizzo per malfunzionamento dei servizi della linea GNR la somma di € 1.540,00;

corrispondere in favore dell'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura

l'operatore FASTWEB , in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, è tenuto a:

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, a titolo di indennizzo per ritardo nella migrazione della linea GNR la somma di € 648,00;

corrispondere all'istante, a mezzo assegno o bonifico bancario, la somma di € 50,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Rigetta le domande sub 2), 4), 5) e 6).

Le somme così determinate a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

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.

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