

Area Definizione delle controversie

DELIBERA N.	85/2015
TITOLO	2015.1.10.4.1
	2014.1.10.21.122
LEGISLATURA	X

Il giorno 18 dicembre 2015 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 PRIMAROSA FINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE CONTROVERSIA XXX / BT ENIA TELECOMUNICAZIONI X E 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;

Visti gli artt. 1218 c.c. e 115, comma 1 c.p.c.;

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

Visto il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante il *"Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229"*;

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 9/III/08;

Visto l'Allegato A alla delibera n. 179/03/CSP del 24 luglio 2003, recante *"Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249"*;

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 274/07/CONS, del 6 giugno 2007, recante *"Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS: modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso"*;

Vista la delibera Agcom 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 *"Regolamento indennizzi"*;

Vista la delibera Agcom n. 276/13/CONS, dell'11 aprile 2013, recante *"Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche"*;

Vista la delibera Agcom n. 70/12/CIR;

Viste le delibere Corecom Emilia-Romagna nn. 8/10, 15/10, 5/15, 17/15, 28/15, 30/15, 36/15, 47/15, 53/15, 55/15, 56/15, 64/15, 66/15 e 73/15 e Corecom Lombardia n. 7/12 e la determinazione Corecom Emilia-Romagna n. 5/15;

Visto lo *“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 e il Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

Visti gli atti del procedimento;

Vista la relazione e la proposta di decisione della Responsabile del Servizio Corecom dr.ssa Primarosa Fini (NP.2015.2388);

Udita l’illustrazione svolta nella seduta del 18/12//2015;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

1. La posizione dell’istante

La società istante Officina Meccanica Braglia & C. X lamenta di aver subito da parte di BT Enia Telecomunicazioni X (di seguito BT Enia) e di Vodafone Italia X (di seguito Vodafone) la mancata portabilità delle utenze XXX e XXX e la perdita di dette numerazioni. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante dichiara quanto segue:

- di aver aderito il 31.01.2013 alla proposta di Vodafone (codice cliente 7.1583301) avente ad oggetto la migrazione delle utenze “storiche” sopra riportate da BT Enia a Vodafone;
- “a seguito di problemi di funzionamento delle linee Vodafone” di aver chiesto con lettera raccomandata datata 07.05.2013 l’annullamento della portabilità e il rientro in BT Enia;
- di aver subito dal 07.05.2013 l’interruzione del servizio voce/adsl/pos;
- che BT Enia, ricevuta la richiesta di rientro, ha segnalato di non riuscire in tempi brevi a riattivare le utenze “storiche” e che nel frattempo si rendeva necessario attivare una nuova linea;
- di aver reiterato le proprie richieste ad entrambi i gestori e di aver ricevuto fatture, in parte pagate anche in assenza del servizio;

- di aver richiesto a Vodafone con lettera raccomandata datata 11.06.2013 il ritiro delle apparecchiature e lo storno delle fatture ricevute e non pagate a causa della mancata erogazione del servizio.

In base a tali premesse, l'utente richiede:

1. Indennizzo per la mancata migrazione / portabilità dei numeri XXX e XXX, per i servizi voce / adsl / pos”;
2. indennizzo per il mancato “rispetto dei tempi di applicazione contratto”;
3. indennizzo per il distacco totale delle linee, per i servizi voce / adsl / pos, dal 07.05.2013 a settembre 2013, di cui “i primi mesi a carico di Vodafone e BT Enia, poi solo BT Enia”;
4. indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
5. indennizzo per la perdita dei numeri XXX e XXX “in uso da molti anni”;
6. indennizzo per i “costi sostenuti con i cellulari per contattare i clienti”;
7. rimborso delle “fatture pagate anche nei mesi di distacco totale” e dei “costi pagati per chiusura contratto”;
8. storno delle fatture non pagate e delle fatture emesse da Vodafone;
9. indennizzo per “tutti i disagi subiti, le errate informazioni ricevute e ogni altro disagio dovuto a causa del comportamento scorretto nei miei confronti, ai sensi della carta dei servizi nonché della normativa a tutela del consumatore”.

2. La posizione degli operatori

L'operatore BT Enia, pur ritualmente notiziato dell'avvio del procedimento (prot. n. AL/2014/38649 del 14/10/2014), non ha prodotto alcuna memoria difensiva come meglio si dirà al punto 3.a che segue.

L'operatore Vodafone declina la propria responsabilità rispetto alle domande dell'istante e chiarisce, con apposita memoria difensiva, di aver dapprima avviato la procedura di migrazione al fine di acquisire le risorse “in virtù di apposita accettazione della proposta di abbonamento”, con “conseguente fissazione della data del 16.05.2013 come termine per il compimento del passaggio richiesto dall'utente”, e di aver poi recepito la “mutata volontà” dell'istante lasciando le utenze in “stato preattivo in attesa del rientro presso il precedente gestore”. L'operatore conferma anche la correttezza della fatturazione che riguarda “ulteriori utenze in possesso dell'utente e da quest'ultimo utilizzate”, precisando altresì la sussistenza di un insoluto a carico della società istante pari ad euro 604,29.

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. Premessa. La controversia in esame trae origine dalla vicenda che si ritiene opportuno ricostruire in fatto al punto che segue. Va premesso che la documentazione assunta agli atti comprende da un lato l'istanza introduttiva del presente procedimento e dall'altro la memoria difensiva di Vodafone prodotta ex art. 16, comma 2 del Regolamento. Infatti pur essendo stato assegnato con la comunicazione di avvio del procedimento regolarmente trasmessa alle parti il termine di rito per il deposito di memorie difensive, repliche e documenti ritenuti utili per la definizione della controversia, come previsto dall'art. 15, comma 3, lettera e) del Regolamento, nel merito delle odierne contestazioni nulla ha dedotto BT Enia che non ha provveduto al deposito delle proprie memorie difensive. Si precisa inoltre che la memoria di parte istante è da considerarsi irricevibile poiché non risulta che la parte, contestualmente al deposito presso il Corecom, abbia effettuato l'invio anche alla controparte per via telematica o a mezzo fax prescritto dall'art. 16, comma 2 del Regolamento. La memoria e i documenti ad essa allegati, pertanto, non saranno valutati in questa sede (v. delibera Corecom Emilia-Romagna n. 8/10).
- b. In fatto. L'istante, cliente BT Enia, aderiva il 31.01.2013 alla proposta di contratto di Vodafone per l'attivazione dei servizi di fonia e adsl - pos dietro portabilità delle numerazioni XXX e XXX da BT Enia a Vodafone. Per la società istante si trattava dei numeri "primari", quelli cioè in uso da molti anni che, come viene specificato a più riprese nell'istanza di definizione, identificavano l'azienda verso la clientela e sul mercato. Non appena veniva a conoscenza della sussistenza di impedimenti di natura tecnica che avrebbero reso impossibile il corretto funzionamento dei servizi sotto rete Vodafone, l'istante formulava per iscritto - tramite raccomandata a/r del 07.05.2013 – una richiesta di "annullamento della portabilità e rientro in BT Enia" indicando altresì i prodotti Vodafone ("Ministation fax/pos", "Mobile Wi-Fi" e "Cordless GSM 3G") da ritirare. Tuttavia dal 07.05.2013 le utenze venivano sospese. Contestualmente l'operatore BT Enia riceveva a sistema una "richiesta di rilascio delle linee per passaggio ad altro operatore". Risulta infatti dalle schermate telematiche agli atti (prodotte da BT Enia in allegato alla memoria di risposta alla richiesta di riattivazione ex art. 5 del Regolamento, prot. 38039 del 25.09.2013, acquisita nell'ambito del procedimento d'urgenza attivato dall'utente parallelamente al prodromico tentativo di conciliazione) che

la richiesta di portabilità inviata il 03.05.2013 dall'OLO Recipient Vodafone all'OLO Donating BT Enia è stata espletata alla DAC ovvero il 16.05.2013: a partire da quella data le numerazioni *de quibus* sono entrate, quindi, nella disponibilità di Vodafone. In forza del contratto sottoscritto, quest'ultimo operatore ha iniziato ad emettere fatture; si tratta in particolare delle fatture n. AD04705865 del 26.03.2013 di euro 129,92 per il bimestre 05.02.2013/23.03.2013 (che l'utente dichiara di aver pagato), n. AD07862842 del 28.05.2013 di euro 194,73 per il bimestre 24.03.13/23.05.13 (che l'utente dichiara di aver pagato), n. AD10981784 del 25.07.2013 di euro 393,06 per il bimestre 24.05.2013/23.07.2013 (per la quale l'utente allega copia del bollettino comprovante l'avvenuto pagamento), n. AD14067772 del 26.09.2013 di euro 165,21 per il bimestre 24.07.2013/23.09.2013 (della quale l'utente comprova l'avvenuto storno mediante deposito di nota di credito n. ZZ03108958 del 29.10.2013), n. AD17137927 del 27.11.2013 di euro 111,06 per il bimestre 24.09.2013/23.11.2013 (che l'utente dichiara di non aver pagato) e n. AE01444987 del 28.01.2014 di euro 111,06 per il bimestre 24.11.2013/23.01.2014. La situazione contabile porta, secondo la ricostruzione di Vodafone, un insoluto a carico dell'utente pari ad euro 604,29. Alla prima raccomandata del 07.05.2013 seguono altre due missive che l'istante ha indirizzato a Vodafone rispettivamente in data 18.05.2013 (ricevuta il 21.05.2013 come risulta dall'avviso di ricevimento agli atti) e in data 11.06.2013 (ricevuta il 13.06.2013 come risulta dall'avviso di ricevimento agli atti), la prima per chiedere "l'annullamento del contratto / portabilità" per i due numeri di linea fissa "in quanto è risultato impossibile fornire il servizio per problemi di natura tecnica nella zona di attivazione" e per chiedere il ritiro dell'apparecchiatura "ancora imballata e non montata" e delle relative fatture, la seconda – per quel che qui interessa – al fine di ribadire che era disponibile per il ritiro la "apparecchiatura per telefonia fissa (...) ancora imballata e non montata per problemi (...) di servizio nella zona di attivazione". In particolare alla data del 17.05.2013 l'istante lamentava, rispetto a Vodafone, che il sistema non era "mai entrato in funzione". Dichiara poi parte istante (prot. 39426 del 08.10.2013, acquisito nell'ambito del procedimento d'urgenza attivato in concomitanza con il tentativo di conciliazione) di aver sottoscritto con BT Enia un nuovo contratto per l'attivazione di nuove utenze e di aver infine esercitato una rinuncia in data 03.10.2013 al ripristino delle linee XXX e XXX, stante l'attivazione delle ulteriori utenze come specificato.

c. Sui disservizi. I disservizi per i quali la parte istante chiede un ristoro integrano diverse fattispecie di indennizzo: sub 1 la mancata portabilità delle utenze, sub 3 l'interruzione del servizio, sub 5 la perdita dei numeri e sub 4 la mancata risposta ai reclami, della quale si tratterà separatamente al punto d che segue. Con le domande sub 7 e sub 8 l'istante chiede poi il rimborso di quanto pagato in assenza del servizio e di quanto pagato per la chiusura del contratto, nonché lo storno delle fatture insolute ed in particolare delle fatture Vodafone, che sostiene siano state emesse dopo la stipula del nuovo contratto con BT Enia. Nel merito dei disservizi lamentati l'istruttoria condotta consente di delineare le seguenti considerazioni. Al contratto con Vodafone del 31.01.2013 (data che non è verificabile documentalmente, ma che non è stata smentita dall'operatore) è stato dato seguito, per quel che riguarda la portabilità delle utenze *de quibus*, solo vari mesi dopo: dalle schermate di BT Enia risulta infatti che l'ordine di rilascio delle linee è stato inviato dall'OLO Recipient Vodafone (allora Opitel) all'OLO Donating BT Enia (allora Albacom) il 03.05.2013 e ricevuto il 06.05.2013 dall'OLO Donating, il quale ha effettuato in pari data le verifiche previste dalla procedura, aventi tutte esito positivo. Alla DAC (Data di Attesa Consegna), ovvero il giorno 16.05.2013, le utenze risultano passate a Vodafone. Le schermate di BT Enia, in assenza di contrarie deduzioni da parte di Vodafone, dimostrano quindi che per tutto il periodo intercorso fra il febbraio e l'aprile del 2013 e sino all'inizio del mese di maggio dello stesso anno le linee erano ancora nella disponibilità di BT Enia, che non aveva ricevuto – come prevede la procedura – alcuna richiesta di migrazione da parte del nuovo gestore. A chi possa essere imputabile il ritardo nell'avvio della procedura di migrazione non rileva in questa sede, poiché l'istante fa decorrere i lamentati disservizi dal maggio 2013. Rileva piuttosto in questa fase la richiesta di annullamento della procedura di migrazione, che l'istante dichiara di aver avanzato il 7 maggio 2013. E' necessario precisare che agli atti manca copia della documentazione attestante l'invio e la ricezione del recesso dal contratto stipulato con Vodafone e che la lettera depositata non riporta nemmeno il destinatario, con la conseguenza che – per quello che riguarda la procedura di migrazione - non è possibile evincere se il recesso sia stato rivolto all'OLO Recipient oppure all'OLO Donating. In termini di esercizio del c.d. diritto di ripensamento e dei riflessi sulla procedura di migrazione ai sensi della delibera 274/07/CONS (si veda *ex multis* la delibera n. 17/15 Corecom Emilia-Romagna), il cliente finale esercita il diritto di recesso solo presso l'operatore Recipient (Vodafone, nel caso di specie) il quale, ricevuto il recesso dell'utente, ha l'onere di inviare al Donating una notifica che interrompe il processo di migrazione. La normativa prevede anche

che possa essere l'operatore Donating, ricevuto il recesso dell'utente, ad inviare all'operatore Recipient la notifica di mutata volontà, senza tuttavia poter interrompere il processo di migrazione. Nel caso di specie, però, non è configurabile l'ipotesi del ripensamento poiché dalla documentazione agli atti non risulta che l'utente abbia esercitato il diritto di recesso (ripensamento) nelle modalità e nei tempi previsti dal Codice del Consumo (art. 64). Non potendosi parlare di ripensamento nelle procedure di migrazione, la normativa non prevede altra modalità per l'utente e gli operatori se non quella del doppio passaggio (attivazione e ripristino della configurazione iniziale). Di conseguenza, una volta ricevuta la richiesta di migrazione da Vodafone, il Donating (BT Enia, nel caso di specie) è tenuto a rilasciare le risorse affinché il Recipient le possa attivare sui propri sistemi, indipendentemente dal fatto che il Recipient abbia eventualmente ricevuto la comunicazione di recesso del cliente quando ormai, secondo le specifiche tecniche, non era più possibile interrompere la procedura (per es. a provisioning già avviato). Sulla base della documentazione in atti nessuna responsabilità può dunque rinvenirsi a carico dei gestori per la mancata interruzione della migrazione da BT Enia a Vodafone. Quanto invece alla procedura di "rientro" in BT Enia, essa deve essere intesa come una nuova, autonoma e inversa procedura di migrazione, rispetto al quale è lo stesso istante a dichiarare di aver accettato una apposita proposta contrattuale formulata da quest'ultimo gestore per la "migrazione delle linee storiche". Ne deriva che l'inserimento sui sistemi della richiesta a Vodafone di rilascio delle risorse, in questa seconda fase, è di spettanza di BT Enia in quanto OLO Recipient e che nulla può imputarsi a Vodafone che, ammettendo di aver ricevuto la "mutata volontà" dell'utente, specifica di aver conseguentemente lasciato le risorse "in stato preattivo in attesa del rientro". Contrariamente a quanto sostenuto dal gestore nelle proprie difese, la fatturazione di Vodafone ha ad oggetto tanto servizi voce e servizi dati di rete mobile (che non rientrano nell'oggetto dell'odierna controversia perché inerenti linee mobili non menzionate né nell'UG né nel GU14) quanto servizi su numeri mobili associati alle utenze fisse *de quibus*. Si vedano ad es. le pagg. 10 e 11 della fattura n. AD07862842: ai numeri mobili XXX e XXX sono associati rispettivamente i numeri fissi XXX e XXX sotto la dicitura "Numero Fisso Sottoscritto"; per la prima utenza è fatturato un canone "Vodafone FAX", per la seconda utenza il canone è applicato sotto la voce "Vodafone Telefono Fisso" unitamente allo "Sconto Offerta PIVA Voce e Telefono Fisso". Questo rilievo sarà preso in considerazione ai fini dell'accoglibilità delle domande sub 7 e sub 8 di cui si dirà oltre. Rispetto alla procedura di rientro, dovranno invece considerarsi due profili: da un lato il

ritardo nella migrazione Vodafone – BT Enia nel periodo giugno–settembre poiché, come detto, è l’OLO Recipient a dover dare impulso tramite gli applicativi fra operatori alla procedura, e dall’altro la posizione dell’utente che, tramite il Formulario GU5, aveva chiesto il ripristino delle linee a BT Enia, ma che con nota del 03.10.2013 (prot. 39426 del 08/10/2013) aveva poi rinunciato al provvedimento temporaneo conseguente. L’atto di rinuncia dell’istante al ripristino delle utenze, alla luce del generale principio dell’interesse, equivale di fatto all’esercizio del recesso dal contratto stipulato con BT Enia e determina necessariamente l’infondatezza di ogni pretesa risarcitoria in relazione tanto alla mancata migrazione delle utenze da Vodafone a BT Enia quanto alla perdita delle numerazioni, che di fatto è stata causata dall’anticipata rinuncia della parte alla titolarità delle utenze stesse. In base a quanto dedotto, quindi, la domanda sub 5 non può trovare accoglimento e deve essere di conseguenza rigettata. Quanto alla domanda sub 1, al fine di contemperare la posizione dell’istante con la posizione di BT Enia - che si caratterizza da un lato per l’assenza di deduzioni nel merito del lamentato ritardo nella portabilità e dall’altro per la formulazione di un’offerta conciliativa pari ad euro 1.740,00, avanzata in sede di udienza di discussione alla presenza di tutte le parti (verbale prot. AL/2014/45199 del 11/12/2014) come ristoro del disservizio “dal 7 maggio 2013 al 28 ottobre 2013” – si ritiene di procedere nel senso dell’accoglimento con le limitazioni che seguono. Come *dies a quo* si prenderà a riferimento la data del 17.05.2013 (successiva all’espletamento della procedura di migrazione BT Enia – Vodafone) e come *dies ad quem* si considererà la data del 02.10.2013 (precedente alla rinuncia dell’utente); la fattispecie di indennizzo applicabile sarà quella contemplata dal Regolamento indennizzi all’art. 6, comma 1 per la ritardata portabilità del numero. L’indennizzo, di importo giornaliero pari ad euro 5,00, andrà dunque calcolato come segue: euro 5,00 x 139 gg. (individuati dal 17.05.2013 fino al 02.10.2013) = euro 695,00, da moltiplicarsi per 2 in considerazione delle due utenze interessate ex art. 12, comma 1 del citato regolamento ed ulteriormente per 2 in considerazione del tipo affari delle utenze ex art. 12, comma 2 del citato regolamento, per un importo totale di euro 2.780,00 che BT Enia sarà tenuta a pagare in favore dell’istante. Nel rispetto di quanto previsto dalle Linee Guida Agcom di cui alla delibera n. 276/13/CONS (paragrafo III.5.3), ai fini del calcolo non si ritiene di applicare un ulteriore indennizzo plurimo che tenga conto anche di tutti gli ulteriori servizi rispetto alla fonia (ovvero adsl e pos) interessati dal disservizio, perché ciò risulterebbe contrario al principio di equità di cui al citato art. 12, comma 1. Specifica domanda avanza poi l’istante sub 3 rispetto al disagio patito in conseguenza dell’interruzione del servizio,

verificatasi in concomitanza con la ritardata migrazione delle linee *de quibus* e per la quale l'istante chiede un indennizzo dal 07.05.2013 al settembre 2013. A prescindere dalla configurabilità dell'ipotesi del ripensamento, deve tenersi in considerazione che in costanza di migrazione è previsto dalla normativa di settore (cfr. art. 17, comma 2 Delibera n. 274/07/CONS) che "i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo anche tramite apposite procedure di sincronizzazione, con l'obiettivo di non recare disservizio al cliente finale". Come sopra detto, nel periodo considerato le linee erano I) dal 07.05.2013 al 16.05.2013 nella disponibilità di BT Enia e II) dal 17.05.2013 in poi nella disponibilità di Vodafone. Invero nulla deducono gli operatori nel merito del lamentato disservizio. Vodafone in particolare, in allegato alla propria memoria difensiva, non deposita alcun tipo di documentazione tecnica per dimostrare la funzionalità del servizio medesimo, ma si limita a dichiarare di non aver fatturato alcun importo per le utenze *de quibus* dal momento della ricezione della mutata volontà dell'utente, circostanza che appare documentalmente smentita come sopra rilevato. In base all'art. 1218 c.c., infatti, l'operatore è tenuto a fornire la prova del proprio adempimento perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati dall'utente saranno confermati. In linea generale in virtù del principio di non contestazione di cui all'art. 115, comma 1 c.p.c., che ha trovato costante applicazione da parte dell'Autorità e dei Corecom, l'operatore che non svolge deduzioni o difese atte a confutare quanto contestato dall'istante consente al decisore di considerare provato quanto dedotto dall'istante stesso e di "affermare la responsabilità contrattuale dell'operatore secondo le regole ordinarie di cui all'art. 1218 c.c." (v. *ex multis* le delibere Corecom Lombardia n. 7/12 e Corecom Emilia-Romagna n. 15/10 e più recentemente nn. 28/15, 36/15, 53/15 e 56/15). Appare dunque accertato l'inadempimento dei gestori, che consiste in particolare nella sospensione del servizio la quale – se concomitante alla migrazione – è comunque disciplinata dall'art. 5 del Regolamento indennizzi, richiamato dal comma 2 dell'art. 6. L'indennizzo, di importo giornaliero pari ad euro 5,00, andrà dunque calcolato come segue: I) euro 5,00 x 10 gg. (individuati dal 07.05.2013 fino al 16.05.2013) = euro 50,00, da moltiplicarsi per 2 in considerazione delle due utenze interessate ex art. 12, comma 1 del citato regolamento ed ulteriormente per 2 in considerazione del tipo affari delle utenze ex art. 12, comma 2 del citato regolamento, per un importo totale di euro 200,00 che BT Enia sarà tenuta a pagare in favore dell'istante; II) euro 5,00 x 137 gg. (individuati dal 17.05.2013 fino al 30.09.2013) = euro 685,00, da moltiplicarsi per 2 in considerazione delle due utenze interessate ex art. 12, comma 1 del

citato regolamento ed ulteriormente per 2 in considerazione del tipo affari delle utenze ex art. 12, comma 2 del citato regolamento, per un importo totale di euro 2.740,00 che Vodafone sarà tenuta a pagare in favore dell'istante. Nel rispetto di quanto previsto dalle citate Linee Guida Agcom (paragrafo III.5.3), ai fini del calcolo non si ritiene di applicare un ulteriore indennizzo plurimo che tenga conto anche di tutti gli ulteriori servizi rispetto alla fonia (ovvero adsl e pos) interessati dal disservizio, perché ciò risulterebbe contrario al principio di equità di cui al citato art. 12, comma 1. Venendo infine alla domanda formulata sub 7 di rimborso degli importi fatturati e pagati dall'istante, inclusi "i costi pagati per chiusura contratto", si ritiene di poter procedere nel senso di un accoglimento parziale rilevando quanto segue. La fondatezza della domanda indennitaria, sul presupposto del riconoscimento dell'inadempimento del gestore, comporta evidentemente la conseguente illegittimità delle fatture emesse senza la corrispettiva fornitura del servizio. Sulla base delle risultanze istruttorie, però, non appare esservi titolo per ritenere del tutto illegittime le fatture emesse dal gestore Vodafone (le sole prodotte) nel periodo considerato. Innanzitutto le fatture sopra elencate contabilizzano somme a diverso titolo inerenti servizi su rete mobile che non sono oggetto della presente istanza, somme che quindi non potranno essere oggetto di ripetizione in favore dell'utente. Inoltre manca agli atti una qualsiasi attestazione dell'avvenuto pagamento da parte dell'utente delle citate fatture, ad esclusione della fattura n. AD10981784 del 25.07.2013 di euro 393,06, per la quale parte istante allega attestazione di avvenuto pagamento. In materia i precedenti dell'Autorità sono univoci nel ritenere accoglibile la domanda di rimborso dell'utente solo dietro esibizione della "prova dei pagamenti, nonché dell'avvenuta contestazione delle fatture" che configura uno specifico onere probatorio incombente sulla parte (v. *ex multis* delibera Agcom n. 70/12/CIR in tema di pretesa illegittimità della fatturazione e conseguente richiesta di rimborso degli importi pagati dall'utente, richiamata anche con recente delibera Corecom Emilia-Romagna n. 66/15). Ne discende che la domanda di rimborso potrà trovare accoglimento limitatamente agli importi inerenti le utenze fisse *de quibus* e le numerazioni mobili ad esse associate contenuti nella fattura n. AD10981784 del 25.07.2013, che Vodafone dovrà corrispondere in favore dell'utente. Quanto infine alla richiesta di storno delle fatture sub 8, che l'utente formula in riferimento in particolare a quelle emesse da Vodafone, essa potrà trovare accoglimento limitatamente agli importi contabilizzati a qualsiasi titolo in riferimento alle linee fisse *de quibus* e alle numerazioni mobili ad esse associate nel periodo di interruzione del servizio, in virtù dell'accertato inadempimento del

gestore nella fornitura del servizio. L'utente fa poi riferimento al recesso dal contratto Vodafone, globalmente inteso, esercitato con raccomandata ricevuta da Vodafone il 21.05.2013, estendendo così la richiesta di storno all'interezza delle fatture successive al maggio 2013 e a quelle del 2014. Questa parte della domanda formulata sub 8 non può trovare integrale accoglimento sul presupposto che la fatturazione di Vodafone, come già rilevato, ha ad oggetto anche altri e diversi servizi di rete mobile che non rientrano nell'oggetto dell'odierna controversia perché inerenti linee mobili non menzionate né nell'UG né nel GU14 e che dunque esulano dalla controversia in esame. Si ribadisce quindi che la domanda di storno delle fatture in virtù del recesso, al di là dell'arco temporale del disservizio e anche in considerazione dell'offerta che a titolo conciliativo il gestore aveva specificamente formulato in sede di udienza, può trovare accoglimento solo in riferimento alle utenze *de quibus* e alle numerazioni associate, successivamente alla data del 21.06.2013 che si ottiene applicando a partire dalla data di ricezione della comunicazione di recesso il termine di preavviso di 30 gg. previsto dalle Condizioni Generali di Contratto di Vodafone, nonché dall'art. 1, comma 3 della Legge n. 40/2007.

- d. Sulla mancata risposta al reclamo. Venendo alla richiesta di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, avanzata dalla società istante sub 4, si osserva che fra gli innumerevoli reclami e/o segnalazioni riferiti nella parte fattuale dell'istanza e parzialmente documentati in atti, è stato allegato all'istanza un reclamo, rivolto direttamente a Vodafone il 18.05.2013 e finalizzato a contestare il disservizio patito sulle linee e a chiedere il ritiro delle apparecchiature e la chiusura del contratto senza "penali" stante il mancato funzionamento. La mancata risposta al reclamo, nella *ratio* e nell'articolato del Regolamento indennizzi, integra un'autonoma fattispecie di indennizzo e come tale merita di essere trattata in questa sede (v. delibera Corecom Emilia-Romagna n. 73/15). Il reclamo (come risulta dalla prova di consegna in atti) è stato ricevuto da Vodafone in data 21.05.2013 ed è rimasto privo di riscontro, attesa anche la mancanza di deduzioni dell'operatore in merito. La domanda sub 4 appare dunque fondata e meritevole di accoglimento. Secondo quanto previsto dall'Autorità (si vedano le Linee Guida Agcom al paragrafo III.5.3) l'indennizzo va calcolato "a partire dalla scadenza del termine stabilito dal contratto o dalla carta dei servizi per la risposta (comunque non superiore ai quarantacinque giorni successivi al ricevimento del reclamo da parte dell'operatore previsti dall'art. 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP)" e, nell'ipotesi in cui tale risposta non sia mai giunta all'utente come nel caso di specie, fino

“alla prima occasione in cui quest’ultimo abbia comunque avuto la possibilità di interloquire con l’operatore sul suo specifico caso (generalmente, si fa riferimento all’udienza di conciliazione ma, se l’operatore non si presenta, l’indennizzo va calcolato fino al deposito dell’istanza di definizione)”. In considerazione dell’esito negativo del tentativo di conciliazione per mancato accordo all’udienza del 15.01.2014 (prot. AL/2014/1469 del 15/01/2014), l’indennizzo, di importo giornaliero pari a 1,00 euro ex art. 11, comma 1 del Regolamento indennizzi, andrà dunque calcolato come segue: 1,00 euro x 195 gg. (individuati dal 05.07.2013 = data derivante dalla decorrenza del termine di 45 gg. a partire dal 21.05.2013, fino al 15.01.2014 = data dell’udienza di conciliazione) = 195,00 euro, che Vodafone dovrà corrispondere in favore dell’utente.

- e. Le altre domande. Sub 2 l’utente richiede un indennizzo per il mancato rispetto dei tempi di applicazione del contratto. In merito occorre evidenziare che la richiesta è avanzata in modo generico e che la fattispecie non è contemplata né dalla disciplina contrattuale né dal Regolamento indennizzi. In applicazione del principio interpretativo sancito al paragrafo III.1.2 delle citate Linee Guida Agcom: “in un’ottica di tutela dei contraenti più deboli e nel rispetto delle finalità delle procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie, le istanze inesatte, ogni qualvolta sia possibile, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare”, la domanda di indennizzo in esame potrebbe essere intesa o come riferita alla ritardata migrazione o come riferita alla mancata fornitura del servizio; tuttavia in entrambi i casi essa risulta già trattata (e soddisfatta) al punto c nell’ambito delle domande sub 1 e sub 3. Per questa ragione, atteso che la domanda di indennizzo sub 2 appare una duplicazione della domanda di indennizzo sub 1 e/o della domanda di indennizzo sub 3, se ne deve dichiarare l’infondatezza e di conseguenza il rigetto. Sub 6 l’istante richiede di vedersi rimborsati i costi sostenuti per sopperire ai disservizi subiti, ossia per contattare i clienti tramite i propri telefoni cellulari in assenza di servizio. In questa ipotesi la richiesta avanzata letteralmente come indennizzo andrà intesa come rimborso, in applicazione del medesimo principio interpretativo appena richiamato, e segnatamente come rimborso delle spese sostenute. La domanda non può però trovare accoglimento perché la sola ipotesi che il regolamento di procedura contempla in questa sede rispetto alle spese è quella di cui all’art. 19, comma 6 inerente le c.d. spese di procedura, la cui liquidazione, secondo i criteri stabiliti dall’art. 19, comma 6 del Regolamento e dal punto III.5.4 delle citate Linee Guida, può essere rimessa alla prudente

valutazione di codesto Comitato. Come già recentemente stabilito (v. delibera Corecom Emilia-Romagna n. 64/15) la domanda concernente non tanto il rimborso delle spese di procedura quanto piuttosto il rimborso delle c.d. spese documentate, per poter rientrare nell'ambito di applicazione della disposizione di cui all'art. 19, comma 6 del Regolamento, dovrebbe in ogni caso essere riferita alle spese sostenute per lo svolgimento della procedura di conciliazione / definizione della controversia e non ai costi sostenuti per "contattare i clienti con i cellulari", cui l'istante asserisce di aver dovuto far fronte e per i quali allega apposite fatture. Ne discende che la richiesta di rimborso delle spese, così come formulata, non può trovare accoglimento e deve essere rigettata. Sub 9 l'utente chiede, infine, l'indennizzo per "tutti i danni e disagi subiti, le errate informazioni ricevute e ogni altro disagio" dovuto al "comportamento scorretto nei miei confronti, ai sensi della carta dei servizi nonché della normativa a tutela del consumatore". Il ristoro per "tutti i danni e disagi subiti" attiene al profilo del risarcimento del danno, che esula dalla competenza del Corecom in virtù del c.d. contenuto vincolato della decisione previsto ex art. 19, comma 4 del Regolamento, norma sopra richiamata e già ampiamente applicata in questa sede (si vedano tra le più recenti, le delibere Corecom Emilia-Romagna nn. 5/15, 30/15, 47/15, 55/15 e la determinazione n. 5/15). La richiesta avanzata sub 9 non risulta fondata anche sulla base delle citate Linee Guida, ove l'Autorità al paragrafo III.1.3 chiarisce che "nel caso in cui la parte richieda sia la liquidazione degli indennizzi contrattuali che dei danni, in sede di pronuncia la domanda di danni deve essere dichiarata inammissibile"; tale ipotesi ricorre appunto nel caso *de quo* in cui l'istante ha già richiesto a codesto Corecom, come sopra specificato, anche la liquidazione degli indennizzi contrattualmente previsti. Per tutto quanto esposto la domanda sub 9 non può trovare accoglimento e deve quindi essere rigettata.

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

DELIBERA QUANTO SEGUE

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Officina Meccanica Braglia & C. X nei confronti di BT Enia Telecomunicazioni X e Vodafone Italia X per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società BT Enia Telecomunicazioni 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 2.780,00 (duemilasettecentottanta/00) a titolo di indennizzo per la ritardata migrazione;
 - II. euro 200,00 (duecento/00) a titolo di indennizzo per la interruzione del servizio.
3. 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 2.740,00 (duemilasettecentoquaranta/00) a titolo di indennizzo per la interruzione del servizio;
 - II. euro 195,00 (centonovantacinque/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta al reclamo.
3. La società Vodafone Italia X è tenuta a rimborsare, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, gli importi inerenti le utenze fisse *de quibus* e le numerazioni mobili ad esse associate contenuti nella fattura n. AD10981784.
4. La società Vodafone Italia X è tenuta inoltre a stornare l'insoluto portato dagli importi relativi alle utenze *de quibus* e alle utenze mobili ad esse associate nel periodo di interruzione del servizio, nonché in relazione alle fatture successive alla data del 21.06.2013.
5. Le società BT Enia Telecomunicazioni X e Vodafone Italia X sono tenute, 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 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 del Corecom e dell'Autorità.

Il Segretario
Dott.ssa Primarosa Fini

La Presidente
Prof.ssa Giovanna Cosenza