
Co.Re.Com.

*Comitato regionale
per le comunicazioni
della Lombardia*



ATTI 1.21.1 2012/3686/GU14

COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Deliberazione n. 17

del 10 luglio 2014

Sono presenti i componenti del Comitato:

ZANELLA Federica Presidente
BOSCAGLI Giulio Vice Presidente
SAVOINI Gianluca Vice Presidente
BORELLA Diego
ROLANDO Stefano – Assente giustificato

Oggetto: Definizione della controversia XXX/BT Italia XXX

La struttura proponente:

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la L. 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 L. 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 D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l'art. 10;

VISTA la deliberazione di Comitato del 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTO il Regolamento interno del Co.Re.Com., approvato con propria deliberazione 7 novembre 2013, n. 63;

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, la Regione Lombardia e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

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

VISTA la deliberazione A.G.Com. 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'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n. 481*;

VISTA l'istanza presentata in data 17 luglio 2012, con cui XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con la società BT Italia XXX ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE le note del 30 luglio 2012 e del 01 agosto 2012, con le quali il funzionario responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, e ha invitato le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa fissata per il 06 settembre 2012;

VISTO il verbale dell'udienza del 06 settembre 2012;

VISTA la richiesta di integrazione istruttoria in data 17 giugno 2014;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

VISTA la proposta di decisione del dirigente dell'Ufficio ai sensi dell'art. 19 del *Regolamento*;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 17 luglio 2012 XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. al fine di dirimere la controversia con Bt Italia XXX ai sensi degli artt. 14 ss. Del. A.G.Com. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, controversia avente ad oggetto contestazioni relative a servizi *business* di telefonia fissa, internet e fax.

In data 26 marzo 2012 XXX presentava nei confronti di BT, presso questo Co.Re.Com., sia l'istanza per il tentativo obbligatorio di conciliazione che la richiesta di provvedimento temporaneo al fine di chiedere il rilascio delle linee di telefonia fissa e internet/adsl XXX, XXX e XXX da parte di BT al fine di ottenere il regolare funzionamento delle stesse utenze con Telecom Italia XXX.

In data 25 giugno 2012 si svolgeva l'udienza di conciliazione che aveva esito negativo.

In data 17 luglio 2012 XXX presentava istanza di definizione amministrativa della controversia, evidenziando che *“Nei primi giorni di febbraio 2012, veniva continuamente contattato da promotori della BT Italia. In data 7.2.2012 ascoltava le proposte, ma specificava al gestore che prima di accettare avrebbe voluto leggere la proposta per fare una scelta consapevole. In data 16.2.2012 a mezzo mail l'operatore inviava un contratto che però prontamente l'utente disconosceva a mezzo lettera raccomandata e a mezzo fax. In data 17.2.2012 BT inviava un nuovo contratto ma anche questo veniva disconosciuto a mezzo raccomandata. In data 29.2.2012 BT effettuava la migrazione delle linee, da quel momento la XXX si è trovata nell'impossibilità di comunicare telefonicamente con l'esterno e di navigare con l'adsl. In data 2 marzo 2012 l'utente stipulava un nuovo contratto con Telecom, che riusciva ad attivare il servizio solo il 15.3.2012, tuttavia Telecom attivava le linee XXX e XXX solo per le chiamate verso numeri Telecom. La linea adsl veniva ripristinata il 16.3.2012”* e chiedendo *“Lo storno delle fatture insolute, indennizzo per non aver tenuto conto del diritto di recesso; indennizzo per non aver effettuato la migrazione nei termini; indennizzo per cessazione utenze; indennizzo per mancato riscontro ai reclami; spese di procedura”*.

L'utente allegava all'istanza di definizione la seguente documentazione:

- Reclamo, inviato a BT in data 29 febbraio 2012, avente ad oggetto la richiesta del codice di migrazione relativamente alle predette tre utenze;
- L'esposto, presentato in data 1 marzo 2012 presso il Comando della Stazione dei Carabinieri di XXX, da cui risulta che *“in data 7.2.2012 venivo contattato da BT, che mi chiedeva se volevo passare con la loro compagnia telefonica. Gli rispondevo di inviarmi la loro offerta, anche perché avevo la possibilità*

di recedere entro 10 giorni. In data 7.2.2012 ho attivato telefonicamente i due contratti. In data 16.2.2012, quando mi è pervenuto il primo incartamento per il primo contratto via e-mail, nella stessa giornata ho inviato raccomandata con ricevuta di ritorno con oggetto: recesso del contratto per via telefonica del 7.2.2012, versione 9.0 dicembre 2011 a servizio clienti BT Italia, come previsto dal contratto. In data 17.2.2012 mi perveniva il secondo contratto e facevo l'identica cosa di cui sopra. Inoltre gli stessi documenti sono stati inviati anche alla BT Italia di XXX a mezzo fax al n. XXX, con i quali avevo attivato telefonicamente i due contratti in data 7.2.2012. in data 24.2.2012 li ho diffidati dall'attivare alcun servizio e dall'interrompere quelli già attivi. Nonostante questo, in data odierna mi hanno interrotto la linea telefonica. I numeri disattivati sono XXX, XXX e XXX nonché le relative connessioni ad internet....”;

- Il recesso, inviato in data 16 febbraio 2012, tramite *e-mail* a BT;
- Il recesso inviato in data 16 febbraio 2012, tramite raccomandata 1 con prova di consegna n. 052294247802 ricevuta in data 17 febbraio 2012 da BT nonché tramite fax, avente per oggetto *“recesso dal contratto concluso per via telefonica il 7.2.2012 “Vip Suite Club” vers. 9.0 dic. 11 – recesso entro 10 giorni, senza spese e senza penali, esercitato ai sensi dell’art. 30 delle vs. condizioni generali di contratto e delibera 664/06/Cons”;*
- La comunicazione, inviata in data 17 febbraio 2012 da BT all’utente, da cui risulta *“le inviamo il contratto di adesione e le condizioni generali”;*
- Il recesso, inviato in data 17 febbraio 2012, tramite *e-mail* a BT;
- La comunicazione, inviata in data 23 febbraio 2012 a BT, con cui l’utente restituiva il materiale speditogli da parte del gestore;
- La comunicazione, inviata in data 23 febbraio 2012 da BT, da cui risulta che *“BT ha il piacere di informarla che l’attivazione del suo nuovo servizio è stata avviata”;*
- La comunicazione, inviata in data 24 febbraio 2012 a BT, con cui l’utente ribadiva all’operatore di aver già esercitato il diritto di recesso;
- La fattura n. A2012-168691, emessa da BT, per il periodo 1.2.2012-29.2.2012 e ammontante ad € 116,62.

In data 30 luglio 2012 l’Ufficio comunicava alle parti l’avvio del procedimento di definizione amministrativa della controversia.

In data 1 agosto 2012 BT depositava la sua memoria, da cui risulta *“registrazione vocale del 7.2.2012. recesso del 16.2.2012. ad oggi i servizi sono tutti cessati”*, e la seguente documentazione:

- La comunicazione, inviata da BT il 2 aprile 2012 all’Ufficio, in riscontro alla richiesta di informazioni effettuata nell’ambito del procedimento avviato in seguito alla richiesta di provvedimento temporaneo, presentata unitamente all’istanza di conciliazione, da cui risulta *“vi comunichiamo che stiamo provvedendo alla completa disattivazione del servizio Vip sulle utenze XXX e XXX. Sul numero XXX non risulta essere mai stato attivato nessun servizio BT Italia. La cessazione con rientro in Telecom Italia dei due numeri XXX e XXX è stata accodata in data 1.3.2012, risulta pianificata ma*

non è ancora pervenuta la notifica di espletamento da parte di Telecom Italia. In allegato le schermate del sistema Albapegaso”;

- *La comunicazione di recesso, inviato dall’utente, da cui risulta “la XXX ... con la presente esercita il proprio recesso ai sensi dell’art. 30 delle vs. condizioni generali di contratto e delibera 664/06/Cons dal contratto in oggetto, ricevuto via e-mail il 14.2.2012, senza alcuna penale o costo a carico. Vi intima di non provvedere all’attivazione dei servizi e di non disabilitare i già esistenti contratti telefonici con le altre compagnie”.*

In data 1 agosto 2012 l’Ufficio convocava le parti all’udienza di discussione.

In data 6 settembre 2012 si svolgeva l’udienza di discussione, all’esito della quale le parti si riportavano alle proprie memorie.

In data 17 giugno 2014 l’Ufficio formulava la richiesta di integrazione istruttoria indirizzata a Telecom Italia XXX. al fine di acquisire tutte le informazioni relative alle procedure di migrazione/trasferimento che avevano interessato i servizi di telefonia e internet/adsl relativi alle utenze XXX, XXX e XXX.

In data 19 giugno 2014 Telecom comunicava che *“le numerazioni XXX nei sistemi risultano intestate a XXX; Fonia dn XXX in pitagora regolatorio: attivazione standard NPG olo Fastweb eseguita l’11.5.2006, cessazione/rientro inserita da Telecom eseguita il 2.5.2011, attivazione standard NPG olo BT Italia eseguita il 29.2.2012, cessazione/rientro inviata da BT Italia eseguita il 20.3.2012, attivazione standard ULL/NP olo Infostrada eseguita il 19.6.2013; dn XXX in pitagora regolatorio: attivazione standard NPG olo Fastweb eseguita l’11.5.2006, olo chiede il mantenimento dell’aggiuntivo XXX , cessazione/rientro inserita da Telecom eseguita il 2.5.2011, attivazione standard NPG olo BT Italia eseguita il 29.2.2012, cessazione/rientro inviata da BT Italia eseguita il 20.3.2012, la linea rientra in Telecom con contratto Linea Valore+ Isdn accesso base con ol emesso il 12.3.2012; successivamente, in crm 3.0: attivazione standard ULL/NP olo Infostrada eseguita il 19.6.13 (con questa richiesta olo non chiede il mantenimento dell’aggiuntivo XXX); in data 3.10.2013 l’aggiuntivo XXX viene assegnato ad altro cliente con ol del 3.10.2013 e associato alla linea isdn multi XXX; in allegato le schermate, adsl: per la linea XXX cliente XXX non è presente nessuna richiesta di btistream asimemtrrico wholesale né di shared access; per la linea XXX cliente XXX è presente una migrazione del bitstraeam asimmetrico wholesale verso olo BT Italia con linea aggiuntiva XXX espletato ok in data 29.2.2012 poi la cessazione espletata ok in data 14.6.2012; per la linea XXX cliente XXX è presente una migrazione del bitstream asimmetrico wholesale verso olo BT Italia con linea aggiuntiva XXX espletato ok in data 29.2.2012 poi la cessazione espletata ok in data 14.6.2012”.*

Motivi della decisione

Nel caso in esame XXX contesta a BT la sospensione dei servizi di telefonia, internet e fax perpetrata da BT in seguito alla mancata interruzione della procedura di migrazione da Telecom verso BT, in ordine alla quale l’utente aveva ritualmente esercitato il diritto di ripensamento.

All'esito delle risultanze istruttorie e dalla documentazione acquisita agli atti del procedimento si rileva un'evidente responsabilità di BT per i disservizi lamentati dall'istante in quanto BT, nonostante il diritto di ripensamento ritualmente formalizzato, non ha provveduto ad interrompere tempestivamente la procedura di migrazione al fine di scongiurare la conseguente sospensione dei servizi relativamente sia all'utenza *business* di telefonia fissa e internet corrispondente al n. XXX che all'utenza di telefonia fissa e fax corrispondente al n. XXX.

E' appena il caso di rilevare, come si evince dalle schermate del sistema Pitagora allegate da Telecom in sede di richiesta di integrazione istruttoria, che l'utenza XXX, originariamente aggiuntiva rispetto all'utenza XXX allorquando risultava contrattualizzata con Fastweb, in realtà non risulta essere transitata da Telecom in BT, come peraltro è confermato dall'ascolto della registrazione telefonica del consenso informato del 7 febbraio 2012 prodotta da BT e durante la quale non viene fatto alcun riferimento alla predetta utenza.

Nel merito, BT non avrebbe dovuto processare la migrazione, una volta ricevuta in data 16 febbraio 2012, mediante raccomandata a/r nonché tramite fax e per *e-mail*, la revoca del consenso, dato telefonicamente il 7 febbraio 2012, all'attivazione dei servizi, e quindi nei termini di legge per l'esercizio del diritto di recesso.

Difatti, l'utente manifestava la sua ferma intenzione di voler esercitare il diritto di ripensamento entro i dieci giorni lavorativi, come previsto sia dall'art. 64 *Cod. Consumo* che dall'art. 5 dell'Allegato A Del. A.G.Com. 664/06/CONS, secondo cui *"L'utente ha diritto di recedere dal contratto concluso a distanza relativo alla fornitura di beni e servizi di comunicazione elettronica senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo, entro il termine di dieci giorni lavorativi"*.

Alla luce dell'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sent. 13533/2001), secondo il quale *"in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (anche per difformità rispetto al dovuto o anche per tardività dell'adempimento) gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento"*, A.G.Com. ha più volte statuito nel senso che, in caso di contestazione, incombe sull'operatore l'onere di provare la regolare e continua fornitura del servizio (da ultimo, Del. A.G.Com. 43/13/CIR).

Orbene, nel caso di specie, BT non ha fornito alcuna motivazione tecnica né giuridica relativamente alla sospensione dei servizi di telefonia, internet e fax, che hanno interessato le utenze telefoniche XXX e XXX a partire dal 29 febbraio 2012, data di passaggio delle utenze su rete BT, sino al 20 marzo 2012, data di rientro in Telecom.

In tale circostanza l'operatore BT, per escludere la propria responsabilità, è tenuta a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze ad essa non imputabili.

In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, non ritenendosi sufficiente un mero richiamo formale ai motivi tecnici, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto; allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per adempiere esattamente. In caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo proporzionato al disservizio subito.

Pertanto, si deve evidenziare che, in mancanza di prova contraria, la sospensione dei servizi attestati sulle due predette utenze telefoniche, conseguente alla mancata lavorazione del diritto di ripensamento ritualmente esercitato dall'utente, protrattasi dal 29 febbraio 2012 al 20 marzo 2012, data di rientro delle utenze in Telecom, per il numero di 20 giorni, è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità di BT.

L'accertata imputabilità dei predetti disservizi in capo a BT implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato ai disservizi subiti dall'utente da computarsi in base al parametro previsto dall'art. 5 comma 1, dell'Allegato A Del. A.G.Com. 73/11/CONS, secondo il quale *“in caso di completa interruzione per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo per ciascun servizio accessorio pari ad €. 5,00 per ogni giorno di disservizio”*, parametro quest'ultimo che deve essere computato in misura pari al doppio per ciascuna delle due utenze, in conformità a quanto previsto dall'art. 12, comma 2, della predetta Delibera, attesa la natura *“affari”* di entrambe le utenze di telefonia interessate dai disservizi.

Pertanto, l'indennizzo spettante all'utente per la sospensione dei servizi di telefonia pari a 20 giorni relativamente alle due utenze business è pari ad € 400,00.

Analogamente, la sospensione del servizio internet relativamente all'utenza XXX, in relazione allo stesso periodo di riferimento, legittima la liquidazione di un indennizzo da computarsi secondo lo stesso parametro.

L'indennizzo spettante a XXX per la sospensione del servizio internet di tipo *business* relativo all'utenza XXX è pari ad € 200,00.

Per quanto concerne, invece, il servizio fax annesso all'utenza XXX, si fa riferimento a quanto dispone l'art. 5, comma 4, in combinato disposto con gli artt. 3, comma 4, e 12, comma 2, in base al quale l'indennizzo giornaliero è pari ad € 2,00 per ogni giorno di disservizio, essendo il servizio fax accessorio rispetto al servizio di telefonia in oggetto.

L'indennizzo che BT deve corrispondere all'utente per la sospensione del servizio fax di tipo *business* è pari ad € 40,00.

Infine, la richiesta dell'istanza di annullamento di tutti gli importi fatturati da BT è meritevole di accoglimento, a fronte del mancato utilizzo di qualsivoglia servizio, attesa peraltro la riconsegna dei

materiali da parte dell'utente all'operatore, come difatti risultante dalla documentazione della spedizione a mezzo posta, allegata agli atti del procedimento.

In ordine alla richiesta di indennizzo per mancato riscontro ai reclami, si evidenzia che sono state prodotte due segnalazioni, inviate dall'utente a BT, di cui la prima datata 24 febbraio 2012 con cui XXX chiedeva all'operatore di non interrompere i servizi già erogati da Telecom e la seconda datata 29 febbraio 2012, avente ad oggetto la richiesta dei codici di migrazione, si evidenzia che, essendo stati attivati i servizi da Telecom a partire dal 20 marzo 2012, come risultante dagli atti del procedimento, quindi ampiamente entro il termine dei 30 giorni previsti per il riscontro ai reclami, è ragionevole ritenere che di fatto non possa trovare accoglimento la richiesta di indennizzo per mancato riscontro ai reclami, in quanto risultanti implicitamente riscontrati, attesa l'avvenuto rientro delle predette numerazioni in Telecom e il loro funzionamento su rete dell'operatore Telecom a decorrere dal 20 marzo 2012.

Spese di procedura

Alla luce di quanto emerso dall'analisi della controversia in esame, in considerazione di quanto sopra dedotto e considerato, della partecipazione dell'utente all'udienza di definizione e di conciliazione, dell'attività di rappresentanza svolta dall'Associazione "Avvocati dei consumatori" in favore dell'utente, si ritiene equo disporre in favore dell'utente il rimborso delle spese di procedura quantificate in €. 100,00.

VISTO il parere del Servizio Studi e documentazione legislativi e Assistenza legale in data 31 luglio 2009 in ordine alla necessaria continuità delle funzioni esercitate dal Co.Re.Com per delega dell'A.G.Com;

Alla luce di quanto esposto;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

DELIBERA

a definizione della controversia XXX / BT Italia XXX che:

- BT XXX corrisponda a XXX la somma di € 400,00 per la sospensione dei servizi di telefonia fissa relativi alle utenze *business* XXX e XXX;
- BT Italia XXX corrisponda a XXX la somma di € 200,00 per la sospensione del servizio internet relativo all'utenza *business* XXX;
- BT Italia XXX corrisponda a XXX la somma di € 40,00 per la sospensione del servizio far relativo all'utenza *business* XXX;
- BT Italia XXX provveda alla regolarizzazione contabile e amministrativa di XXX, annullando gli importi fatturati;
- BT Italia XXX corrisponda a XXX la somma di €. 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Il Dirigente dell'Ufficio per il Corecom
Dott. Massimiliano Della Torre

La Presidente del Co.re.Com
Dott.ssa Federica Zanella

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4 della delibera 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'articolo 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 degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente dell'Ufficio per il Corecom
Dott. Massimiliano Della Torre