

DELIBERA n. 43/13/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
PIVATO / BT ITALIA S.P.A.
(GU14 n.676/13)**

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 25 giugno 2013;

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'articolo 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 l'articolo 84 del decreto legislativo del 1 agosto 2003 n° 259 recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTA la delibera n.173/07/CONS "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e s.m.i.;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012, e s.m.i.;

VISTA la delibera n.73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "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 del 30 aprile 2013, acquisita al protocollo generale al n.22052/13/NA, con la quale il sig. Pivato, ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società BT Italia S.p.A.;

VISTA la nota dell'8 maggio 2013 prot. n. U/23622/13, con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del

summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia;

VISTA la nota del 13 maggio 2013 inviata a mezzo posta certificata, con la quale la società BT Italia S.p.A. ha prodotto la memoria difensiva nel termine previsto dall'articolo 16, comma 2, della delibera n.173/07/CONS;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Il sig. Pivato, intestatario dell'utenza telefonica n.0422.919xxx, contesta l'arbitraria sospensione del servizio telefonico e del servizio Adsl perpetrata senza preavviso dalla società BT Italia S.p.A. dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013.

In particolare, in data 25 settembre 2012 l'istante richiedeva come da registrazione vocale alla società BT Italia S.p.A. la fornitura del servizio voce e del servizio Adsl, mediante migrazione della risorsa numerica del predetto gestore. Attesa l'inerzia della società BT Italia S.p.A. in ordine all'attivazione dei servizi nella tempistica dei 45 giorni prevista contrattualmente, l'istante formalizzava disdetta contrattuale mediante l'invio della raccomandata A.R. n.144892794452 del 3 dicembre 2012, sottolineando, nel contempo, l'inadempimento contrattuale del gestore.

In data 10 dicembre 2012 l'istante riscontrava l'improvvisa sospensione sia del servizio telefonico che veniva inibito al traffico in entrata ed in uscita, che del servizio Adsl e, pertanto, segnalava il disservizio telefonicamente ad entrambe le società. Dai contatti telefonici, l'istante apprendeva che la linea, sebbene non funzionante, era stata comunque acquisita dalla società BT Italia S.p.A., e richiedeva ad entrambe le società il rientro definitivo della numerazione in Telecom Italia S.p.A., che avveniva solo in data 9 gennaio 2013.

Mediante l'intervento di questa Autorità, chiede, pertanto, la liquidazione dell'indennizzo per la sospensione di entrambi i servizi dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013, nonché il rimborso delle spese procedurali.

La società BT Italia S.p.A. con nota del 13 maggio 2013 inviata a mezzo posta certificata, ha rappresentato *“il geom. Pivato ha sottoscritto il contratto Vip tramite registrazione vocale in data 25 settembre 2012; il contratto è stato inviato tramite email in data 28 settembre 2012 ed è stata confermata la vendita. È stata quindi inserita a sistema l'offerta ITDASE-S-015056 di attivazione, il cui iter è stato completato il 5 dicembre 2012 per consentire il rientro in Telecom, perché il cliente ha rifiutato l'installazione del router necessario al funzionamento del servizio. È stata inserita a sistema l'offerta di cessazione con rientro ITDASE-S-015056/1 il cui iter si è concluso il 21 gennaio 2013. Dalla copia delle schermate Pegaso ULL emerge che la NP di attivazione è stata espletata il 5 dicembre 2012 e la NP di cessazione è stata espletata il 9 gennaio 2013”*.

II. Motivi della decisione

In via preliminare va rammentato che alla luce dell'orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n.13533/01), 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”*, questa Autorità 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.

Orbene, nel caso di specie, la società BT Italia S.p.A. non ha fornito alcuna motivazione tecnico - giuridica relativamente alla sospensione del servizio telefonico e del servizio Adsl, che ha interessato l'utenza telefonica dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013.

Al riguardo, infatti, la società si è limitata ad eccepire che la mancata attivazione di entrambi i servizi a far data dal 5 dicembre 2012 (data quest'ultima di effettiva acquisizione della risorsa numerica) è imputabile al rifiuto del cliente in ordine all'installazione del *router*; senza tuttavia fornire prova di alcun tracciamento scritto e verbale dell'asserito atto abdicativo del sig. Pivato, e senza addurre alcuna motivazione tecnico giuridica in ordine a quanto lamentato dall'istante. Infatti, in pendenza di procedura conciliativa, e nell'ambito del procedimento per l'adozione di provvedimento temporaneo presso il Corecom Veneto, la società BT Italia S.p.A., con nota del 21 dicembre 2012, ha asserito *sic et simpliciter* di essersi *“prontamente attivata onde consentire il celere ripristino della numerazione”* senza all'uopo documentare la relativa attività di *provisioning*. Parimenti, in riscontro alla segnalazione inviata in data 14 dicembre 2012, la società medesima non ha fornito all'istante esaustivo riscontro, infatti, dalla nota del 7 gennaio 2013 e, precisamente, dal seguente dato testuale *“desideriamo confermarle che abbiamo analizzato la problematica da lei riscontrata e che stiamo provvedendo a dare seguito alle azioni, mettendo in campo le seguenti azioni volte alla risoluzione definitiva di quanto segnalato: 1. cessazione della fatturazione con la conferma della data di avvenuta cessazione 2. conseguente storno degli importi eventualmente addebitati in data successiva”*, emerge la mera *“presa in carico”* della segnalazione con l'indicazione dei provvedimenti e delle misure soddisfattive per rimuovere la disfunzione lamentata dall'istante, ma non anche l'informativa in ordine alle modalità tecniche di ripristino della funzionalità dei servizi, in difformità a quanto previsto dall'articolo 4, comma 1, della delibera n.179/03/CSP.

Pertanto, all'esito delle risultanze istruttorie si deve rilevare che, in mancanza di prova contraria, la sospensione del servizio di fonia vocale dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013 (data di ripristino del servizio telefonico con Telecom Italia) per il numero di 30 giorni è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della società BT Italia S.p.A.

ed, in quanto tale, implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, da computarsi in base al parametro previsto dall'articolo 5, comma 1, dell'allegato A alla delibera n.73/11/CONS secondo il quale "*in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 5,00 per ogni giorno di interruzione*", parametro quest'ultimo che deve essere computato in misura pari al doppio, in conformità a quanto previsto dall'articolo 12, comma 2, del sopra citato regolamento, attesa la natura "*business*" dell'utenza interessata dal disservizio. Parimenti, il malfunzionamento del servizio Adsl, segnatamente al suindicato periodo di riferimento legittima la liquidazione di un indennizzo, da computarsi con medesima parametrizzazione.

CONSIDERATO che la società BT Italia S.p.A. non ha addotto alcuna motivazione tecnico-giuridica relativamente alla mancata erogazione del servizio voce e del servizio Adsl nell'arco temporale sopra menzionato;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che l'accertata responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile è ascrivibile esclusivamente alla società BT Italia S.p.A., con conseguente obbligo della stessa alla corresponsione dell'importo di euro 300,00 a titolo di indennizzo a copertura della mancata erogazione del servizio voce per il numero di 30 giorni intercorrenti dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013 (computato secondo il parametro di euro 10,00 *pro die* previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1, e 12, comma 2, della delibera n.73/11/CONS), e dell'importo di euro 300,00 a titolo di indennizzo a copertura della sospensione del servizio Adsl circoscritta al medesimo periodo di riferimento (computato secondo il parametro di euro 10,00 *pro die* previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1, e 12, comma 2, della delibera n.73/11/CONS);

RITENUTO, infine, che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese procedurali sostenute dall'istante in considerazione dell'esperimento del tentativo di conciliazione innanzi al Corecom Veneto, e del fatto che l'utente non ha per contro sostenuto spese per presenziare all'udienza svolta dinanzi all'Autorità;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTI gli atti del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'articolo 31 del “*Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*”;

DELIBERA

1. La società BT Italia S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata in data 30 aprile 2013 dal sig. Pivato, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante bonifico o assegno bancario, le somme così liquidate:

i) euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro ordinario giornaliero di euro 10,00 *pro die* per il numero di 30 giorni di sospensione del servizio voce dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013 secondo il combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1, e 12, comma 2, della delibera n.73/11/CONS, con maggiorazione degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

ii) euro 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro ordinario giornaliero di euro 10,00 *pro die* per il numero di 30 giorni di sospensione del servizio Adsl dal 10 dicembre 2012 al 9 gennaio 2013 secondo il combinato disposto di cui agli articoli 5, comma 1, e 12, comma 2, della delibera n.73/11/CONS, con maggiorazione degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

iii) euro 100,00 (cento/00) quale rimborso delle spese sostenute dall'utente stesso per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS.

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

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

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

La presente delibera è notificata alle parti ed è pubblicata nel sito *web* dell'Autorità www.agcom.it.

Roma, 25 giugno 2013

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani