DELIBERA n. 630/16/CONS

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
JOFI DOG LIFESTYLE / BT ITALIA S.P.A.
(GU14 n. 2272/16)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Consiglio del 14 dicembre 2016;

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*";

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

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante "*Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*", come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante "*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*", di seguito denominato *Regolamento* come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

VISTA la delibera 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 denominato *Regolamento indennizzi*;

VISTA la delibera n. 519/15/CONS, del 25 settembre 2015, recante "*Approvazione del regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche*";

VISTA l'istanza della sig.ra Calandretti, quale legale rappresentante *pro tempore* della società Jofi Dog Lifestyle, del 25 ottobre 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La società Jofi Dog Lifestyle, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, intestataria dell'utenza telefonica *business* n. 0165263xxx, contesta la sospensione del servizio telefonico e del servizio ADSL, a seguito della mancata interruzione della procedura di migrazione della predetta numerazione verso la società BT Italia S.p.A.

In particolare, l'istante, già cliente Fastweb, ha rappresentato di essere stata contattato, in data 1 luglio 2016, da un *dealer* di BT Italia S.p.A. che gli proponeva un'offerta commerciale vantaggiosa, impegnandosi ad inviare successivamente la *brochure* commerciale; dopo appena sei giorni, in data 6 luglio 2016 l'istante comunicava alla società BT Italia S.p.A. di non volere aderire alla proposta commerciale con nota inviata prima a mezzo pec, e poi a mezzo fax. Tale volontà veniva ribadita dall'istante mediante fax del 22 luglio 2016, contestualmente alla ricezione di un SMS di pari data con la quale la società BT Italia S.p.A. confermava l'avvenuta lavorazione dell'ordinativo di attivazione del servizio VIP. Successivamente, in data 19 agosto 2016 l'istante riscontrava l'improvvisa sospensione di entrambi i servizi. Pur tuttavia, nonostante numerosi reclami in ordine all'immediata riattivazione dei servizi con il precedente gestore, la procedura di trasferimento della risorsa numerica non si perfezionava, neppure a seguito della presentazione dell'istanza di provvedimento temporaneo innanzi al CORECOM della Valle d'Aosta.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

i. l'immediata riattivazione di entrambi i servizi con la società Fastweb S.p.A., previo rilascio della disponibilità della linea da parte della società BT Italia S.p.A.;

ii. la liquidazione di un indennizzo per la sospensione del servizio telefonico e del servizio ADSL inerente all'utenza telefonica n. 0165263xxx, secondo il quadro regolamentare vigente;

iii. lo storno di ogni importo allo stato insoluto;

iv. la liquidazione di un indennizzo per l'attivazione di servizi non richiesti;

v. la liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami;

vi. il rimborso delle spese procedurali.

2. La posizione dell'operatore

La società BT Italia S.p.A. con nota del 4 novembre 2016 ha rappresentato che: "*in merito all'oggetto allego gestione GU5, la situazione tecnica ad oggi risulta totalmente*

invariata. Il processo di migrazione non risulta nemmeno innescato e la numerazione quindi è ancora attiva nei nostri sistemi".

3. Motivazione della decisione

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

In via preliminare, si deve evidenziare che la richiesta dell'istante di cui al punto *i)*, di perfezionamento della procedura di migrazione della numerazione n. 0165263xxx dovrà essere nuovamente formalizzata dal legale rappresentante *pro tempore* della società Jofi Dog Lifestyle, secondo le modalità previste dal quadro regolamentare di cui alla delibera n. 417/06/CONS e successive modifiche, atteso che dalla documentazione acquisita agli atti si evince che le richieste dell'istante di rientro in Fastweb, antecedenti al deposito dell'istanza introduttiva al presente procedimento, risultano essere state scartate.

Nel merito, si deve evidenziare che l'istante ha aderito, mediante registrazione vocale avvenuta in data 1 luglio 2016, ad una proposta commerciale con la società BT Italia S.p.A. per la migrazione dell'utenza telefonica n. 0165263xxx precedentemente attiva con la società Fastweb S.p.A., e che, ancor prima della ricezione della modulistica contrattuale presso la sede legale, in data 6 luglio 2016 l'istante medesima ha dichiarato esplicitamente la sua decisione di non aderire alla proposta contrattuale prospettata telefonicamente.

A fronte della mutata volontà dell'istante, la società BT Italia S.p.A., in qualità di *Recipient*, avrebbe dovuto inviare alla società Fastweb S.p.A., in qualità di *Donating*, apposita notifica al fine di interrompere il processo di migrazione. Peraltro, la società BT Italia S.p.A. non solo non ha fornito prova di avere inviato al *Donating* la notifica di mutata volontà, allorquando non era stata ancora validata la richiesta di migrazione, ma non ha neppure dimostrato di avere adempiuto agli obblighi informativi propedeutici all'implementazione della procedura di migrazione inversa.

Al riguardo, la società BT Italia S.p.A. non avrebbe dovuto processare la migrazione o comunque non avrebbe dovuto proseguirla; per di più nel contempo avrebbe dovuto interessare il *Donating* e fornire adeguata informativa all'istante in ordine agli adempimenti di competenza per la migrazione inversa. Laddove la società BT Italia S.p.A., noncurante della mutata volontà espressa dall'istante in data 6 luglio 2016, ha comunicato all'istante medesimo l'avvio dell'ordinativo di *delivery* del servizio Vip, perseverando peraltro nella relativa fatturazione, e poi in riscontro alla richiesta di memorie e controdeduzioni, in pendenza della procedura di conciliazione presso il CORECOM Valle D'Aosta, si è limitata ad asserire quanto segue: "*con riferimento all'oggetto, Vi comunichiamo che attualmente siamo tecnicamente impossibilitati a far rientrare l'utenza 0165263xxx verso il gestore precedente Fastweb come richiesto dal cliente. In data 22 agosto 2016 e in data odierna abbiamo provveduto a comunicare il codice OLO (BIL0165230253014 F -0165263xxx-0165572605) al cliente tramite e-mail all'indirizzo: jofi.life@gmail.com per poter effettuare il rientro dell'utenza al gestore*

precedente" senza però fornire adeguata documentazione in ordine alla presunta informativa resa all'istante.

Pertanto, sulla base di quanto emerso in corso di istruttoria la richiesta dell'istante di liquidazione di indennizzi di cui al punto *ii)*, può ritenersi accoglibile, in quanto la sospensione del servizio telefonico e del servizio ADSL che ha interessato l'utenza telefonica *de qua*, circoscritta al periodo intercorrente dal 19 agosto 2016 al 23 novembre 2016 (data di udienza di discussione della controversia, coincidente con l'ultimo accertamento del disservizio) per il numero di 96 giorni, è ascrivibile alla responsabilità della società BT Italia S.p.A.

Ne consegue il diritto dell'istante a vedersi corrispondere un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, computato secondo il parametro di euro 7,50 *pro die* previsto dall'articolo 4, comma 1, del *Regolamento indennizzi*, parametro quest'ultimo che deve essere applicato per ciascun servizio 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 telefonica interessata dal disservizio. Parimenti, accoglibile deve ritenersi la richiesta dell'istante di cui al punto *iii)*, di storno degli insoluti segnatamente al periodo di mancata fruizione di entrambi i servizi.

Diversamente, per quanto concerne la richiesta dell'istante di cui al punto *iv)*, va chiarito che il quadro normativo applicabile, ed in particolare la delibera n. 519/15/CONS, che ha abrogato la delibera n. 664/06/CONS, prevede a salvaguardia dell'effettiva conclusione del contratto, l'acquisizione del consenso informato del titolare dell'utenza mediante la registrazione integrale della conversazione telefonica. Nel caso di specie, dalla documentazione acquisita agli atti e sulla base delle risultanze istruttorie si evince, comunque, la volontà iniziale espressa dall'istante di addivenire alla conclusione del contratto; salvo poi il ripensamento espresso con la dichiarazione di non volere più aderire a quanto prospettato telefonicamente, a fronte della quale il servizio è stato sospeso e giammai attivato, per stessa ammissione dell'istante medesima. Per quanto sopra esposto, la *res controversa*, non sostanziandosi nella fattispecie di attivazione di servizi non richiesti, non può ricondursi nell'alveo di cui all'articolo 8, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS; *ergo*, la richiesta di liquidazione di un indennizzo di cui al punto *iv)*, non è accoglibile.

Da ultimo, per quanto concerne la richiesta dell'istante di cui al punto *v)*, di liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta ai reclami, la stessa deve ritenersi accoglibile, in base a quanto previsto dall'articolo 11, comma 1, del *Regolamento indennizzi* secondo il quale "*se l'operatore non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*". Pertanto, a fronte del primo reclamo scritto del 22 luglio 2016, prodotto in copia agli atti, in considerazione dei 94 giorni intercorrenti dal 21 agosto 2016 (scaduti i 30 giorni utili per fornire risposta in conformità a quanto disposto dalle condizioni generali di contratto BT Italia) al 23 novembre 2016, data di prima interlocuzione tra le parti, l'istante ha diritto alla corresponsione dell'importo euro 94,00

(novantaquattro/00) a titolo di indennizzo, computato nella misura massima per il mancato riscontro al predetto reclamo.

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento, l'importo di euro 150,00 (centocinquanta/00) a titolo di rimborso ripartito in misura della metà su entrambe le società, considerato che l'istante ha esperito il tentativo di conciliazione presso il CORECOM e ha presenziato mediante rappresentante innanzi all'Autorità;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 34, comma 2-*bis*, del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*, le competenze assegnate alla Commissione per le infrastrutture e le reti sono temporaneamente esercitate dal Consiglio;

UDITA la relazione del Presidente;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità accoglie parzialmente l'istanza della sig.ra Calandretti, quale legale rappresentante *pro tempore* della società Jofi Dog Lifestyle, nei confronti della società BT Italia S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società BT Italia S.p.A. è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di euro 150,00 (centocinquanta/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:

i. euro 1.440,00 (millequattrocentoquaranta/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 15,00 *pro die* per il numero di 96 giorni di sospensione del servizio telefonico dal 19 agosto 2016 al 23 novembre 2016, secondo il combinato disposto di cui agli articoli 4, comma 1, e 12, comma 2, del *Regolamento indennizzi*;

ii. euro 1.440,00 (millequattrocentoquaranta/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di euro 15,00 *pro die* per il numero di 96 giorni di sospensione del servizio ADSL dal 19 agosto 2016 al 23 novembre 2016, secondo il combinato disposto di cui agli articoli 4, comma 1, e 12, comma 2, del *Regolamento indennizzi*;

iii. euro 94,00 (novantaquattro/00) a titolo di indennizzo per la mancata risposta ai reclami, secondo quanto previsto dall'articolo 11, del *Regolamento indennizzi*.

3. La società BT Italia S.p.A. è, altresì, tenuta a provvedere alla regolarizzazione della posizione amministrativa - contabile inerente all'utenza telefonica in epigrafe, mediante lo storno degli importi, allo stato insoluti, fatturati nel periodo di mancata erogazione dei servizi, con emissione di contestuale nota di credito.

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

5. 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.

6. 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* dell'Autorità.

Roma, 14 dicembre 2016

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi