

DELIBERA N. 69/10/CIR

Definizione della controversia
Pizzeria “Non solo pizza” s.n.c. / BT Italia S.p.A.

L'AUTORITA',

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 23 settembre 2010;

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

VISTA la delibera n. 173/07/CONS "*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*" pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n.120 del 25 maggio 2007, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO il Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza del 30 settembre 2009 (prot. n. 75521) con la quale la società Pizzeria “Non solo pizza” s.n.c., in persona del legale rappresentante sig. Cenni, 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 (di seguito, BT);

VISTA la nota del 10 dicembre 2009 (prot. n. 92060) con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla

definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza di discussione del 28 gennaio 2010;

PRESO atto della mancata costituzione delle parti nella predetta audizione;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La società Pizzeria "Non solo pizza" s.n.c., in persona del legale rappresentante sig. Cenni, titolare dell'utenza n. xxxx, lamenta il mancato funzionamento del servizio voce ed Adsl, perpetrato per circa un anno, oltre l'illegittima fatturazione relativa ai medesimi servizi mai fruiti.

In particolare dall'istanza introduttiva del procedimento è emerso che:

- i. nel mese di dicembre 2008 l'istante veniva contattato da un operatore della BT il quale proponeva un'offerta vantaggiosa per l'attivazione del servizio voce ed Adsl;
- ii. l'istante, nel corso della telefonata intercorsa con l'operatore, pur avendo confermato il proprio interessamento e fornito i dati anagrafici, si riservava di procedere alla definitiva accettazione solo a seguito della ricezione delle condizioni generali di contratto;
- iii. ciononostante, in data 23 dicembre 2008 si recava presso l'attività dell'utente un operatore della BT per informarlo che il giorno successivo si sarebbe perfezionato il distacco della linea da Telecom Italia e l'attivazione del nuovo servizio con BT;
- iv. in data 24 dicembre BT inviava dei propri tecnici presso la sede del cliente per provvedere all'installazione del modem. In tale circostanza gli addetti, appurata una mancanza di segnale, con l'ausilio del personale del *customer care* procedevano all'attivazione del servizio di trasferimento chiamate sull'utenza mobile dell'istante;
- v. la predetta attivazione doveva momentaneamente sopperire, per la sola linea voce, alla mancanza di segnale riscontrata dai tecnici i quali avevano assicurato la totale e definitiva risoluzione del disservizio entro il successivo 29 dicembre;
- vi. contrariamente a ciò, dalla data del 24 dicembre 2008 sino al 21 settembre 2009 rimaneva attivo il trasferimento di chiamata nonostante i reiterati reclami inoltrati sia a mezzo e-mail che tramite call center, mai gestiti dall'operatore;
- vii. premesso che l'utilizzo del trasferimento di chiamata ha comportato una serie di disagi sia economici per l'attività professionale svolta, sia personali per l'uso dell'utenza mobile, la mancata corresponsione degli importi illegittimamente fatturati

per un servizio mai fruito comportava la disattivazione della linea e la perdita della numerazione.

Per quanto sopra descritto l'istante chiede un indennizzo ovvero il risarcimento dei danni derivanti dalla mancata attivazione del servizio Adsl e l'uso limitato di quello voce mediante il trasferimento di chiamata, il ripristino del servizio telefonico e la riassegnazione della numerazione oltre al rimborso/storno delle fatture illegittimamente emesse.

La società BT Italia S.p.A. non ha presenziato all'udienza di discussione comunicando preventivamente la propria impossibilità a comparire. Ciononostante ha formalizzato una proposta transattiva al cliente non accettata dallo stesso. In merito ai fatti oggetto di vertenza non ha prodotto alcuna memoria difensiva.

II. Motivi della decisione

In merito alle richieste avanzate nell'atto introduttivo, in via preliminare è opportuno specificare che l'istanza di risarcimento formulata dalla società Pizzeria "Non solo pizza" s.n.c., in persona del legale rappresentante, non può trovare accoglimento in questa sede. In particolare sia la quantificazione che la liquidazione del danno (economico e morale) esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie *"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"*, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4 del Regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS.

Tanto premesso trova invece accoglimento la richiesta di indennizzo formulata dalla parte in relazione alla mancata esecuzione del contratto che ha determinato la mancata attivazione dell'Adsl ed un uso limitato del servizio voce per circa un anno.

In particolare, nelle e-mail di reclamo inviate a BT (9 gennaio e 20 gennaio 2009) l'utente dà evidenza all'operatore del ritardo nel procedere all'attivazione del servizio nonostante i tecnici intervenuti presso la propria sede avessero assicurato un uso momentaneo della telefonia mobile nell'attesa di garantire una fruizione regolare del servizio.

Orbene, conformemente alle disposizioni regolamentari vigenti in materia di trasparenza contrattuale, *"gli utenti hanno diritto ad un'informazione completa circa le modalità giuridiche, economiche e tecniche di prestazione dei servizi"*(articolo 4 comma 1 delibera n. 179/03/CSP); segue il successivo comma 2 *"la diffusione di qualsiasi informazione, in particolare di quelle relative alle condizioni tecniche ed*

economiche dei servizi anche in relazione alle modificazioni delle condizioni applicate al servizio sottoscritto, avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà, valutati alla stregua delle esigenze delle categorie di consumatori più deboli". Nel caso in esame, seppur evidenziate alcune difficoltà tecniche nella fase iniziale dell'attivazione, è mancata trasparenza d'informazione e buona fede nel rapporto contrattuale laddove l'operatore non ha fornito risposte ai reclami né comunicato l'oggettiva impossibilità all'erogazione del servizio in maniera tale da consentire all'utente di scegliere se proseguire o meno con l'utilizzo del solo trasferimento di chiamata (disposto a titolo provvisorio). Oltre tutto è la stessa BT ad evidenziare nella propria carta dei servizi la necessità di garantire agli utenti una *"informazione trasparente in grado di assicurare il diritto di scelta dei propri clienti"*, onde evitare che lo stesso possa subire pregiudizi dalla mancata fruizione del servizio voce e dati. Seppure le circostanze che hanno limitato l'erogazione del servizio fossero di natura tecnica ovvero oggettivamente non imputabili ad una condotta colposa o dolosa dell'operatore, BT avrebbe dovuto, in ogni caso, informare il cliente del caso fortuito o della forza maggiore ed esporre motivazioni idonee ad escludere una propria responsabilità. Nel caso di specie l'operatore non ha addotto alcuna scriminante, né in sede di reclamo né in fase di contenzioso mediante il deposito di memorie difensive. In ogni caso, dal reclamo datato 21 gennaio 2009, il cliente evidenzia la ricezione di un sms da parte di BT con il quale la società ha comunicato la risoluzione del problema; di contro nella medesima nota l'istante dà atto che, diversamente da quanto affermato dall'operatore, permane il disservizio e l'uso del trasferimento di chiamata. Quest'ultimo, tra l'altro è stato predisposto per il solo servizio voce, mentre l'Adsl non ha mai trovato attivazione; in ogni caso è rimasto attivo sino alla data di cessazione della linea, intervenuta il 21 settembre per il mancato pagamento delle fatture, anch'esse oggetto di reclamo.

In merito, seppure la non corresponsione degli importi addebitati dall'operatore legittimano la sospensione del servizio e la conseguente cessazione dello stesso, in tal caso non debbano considerarsi somme dovute; ovvero BT ha provveduto solo ad un'attivazione sul piano commerciale senza tuttavia garantire la reale fruizione del servizio.

Pertanto, alla luce dell'accertata responsabilità della società BT in ordine ai fatti contestati, l'utente avrà diritto alla corresponsione di un equo indennizzo a ristoro del disagio patito per la mancata fruizione del servizio per il periodo 24 dicembre 2008 / 21 settembre 2009. Il predetto importo sarà calcolato in base agli indici previsti dall'articolo 6.2 della Carta dei Servizi di BT, ai sensi del quale *"nei casi di comprovato inadempimento direttamente imputabile a BT Italia agli obblighi espressamente previsti per i servizi fissi il Cliente può chiedere a BT Italia un indennizzo di 5 euro per ogni giorno di ritardo fino ad un massimo di 15 giorni. L'importo dovuto a titolo di*

indennizzo sarà imputato nel primo ciclo di fatturazione utile. Nei casi in cui il ritardo superi i 15 giorni, l'indennizzo sarà pagato in una misura che contemperi le richieste dell'abbonato con i limiti di risarcibilità del danno subito per colpa grave di BT Italia. L'indennizzo esclude la risarcibilità del maggior danno". Tuttavia, il computo dovrà necessariamente prescindere dai massimali indicati, in quanto l'applicazione dei suddetti parametri viola, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, che presuppone una corrispondenza tra l'indennizzo erogato ed il pregiudizio subito. Nella valutazione bisogna infatti tener conto di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto - utente (persona fisica - giuridica) che ha subito il pregiudizio. Pertanto il conteggio avverrà moltiplicando l'ordinario parametro di riferimento (euro 5,00) per il numero di giorni di mancata fruizione di ciascun servizio (voce ed Adsl).

In ultimo, sulla base delle suindicate motivazioni, trova altresì accoglimento la richiesta di rimborso e/o storno avanzata dall'istante nell'atto introduttivo e relativa a tutte le somme addebitate dalla società dalla data di stipula del contratto sino alla definitiva cessazione dell'utenza (270 giorni).

CONSIDERATO che la società BT Italia S.p.A. non ha garantito un'informazione completa circa le modalità tecniche di prestazione dei servizi ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della delibera n.179/03/CSP comportando per l'utente l'impossibilità di fruire dell'Adsl ed un uso limitato della linea voce mediante il servizio di trasferimento chiamata sulla propria utenza mobile;

CONSIDERATO, altresì, che la società BT Italia S.p.A. non ha prodotto elementi di prova atti a comprovare le ragioni ostative all'attivazione del servizio voce ed Adsl;

RILEVATO, pertanto, che la responsabilità di quanto contestato è imputabile esclusivamente alla società BT Italia S.p.A. che sarà tenuta a corrispondere nei confronti dell'istante un equo indennizzo a ristoro dei disagi patiti;

RITENUTO, a tal proposito, che il computo della misura dell'indennizzo dovrà necessariamente prescindere dal limite temporale (euro 5 fino ad un massimo di 15 giorni) previsti dalla Carta dei Servizi BT Italia S.p.A., in ossequio al principio di proporzionalità;

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;

RITENUTO, infine, che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare, ai sensi dell'art.19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS, in favore della parte istante l'importo di euro 100,00 considerato che la stessa ha partecipato all'udienza di conciliazione innanzi al Co.re.com Emilia Romagna;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Nicola D'Angelo, relatore ai sensi dell'art. 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

1. In parziale accoglimento dell'istanza formulata dalla società Pizzeria "Non solo Pizza s.n.c.", in persona del legale rappresentante sig. Cenni, la BT Italia S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante assegno o bonifico bancario, in favore dell'utente:

- i. la somma di euro 2700,00 determinata come in motivazione e computata moltiplicando la somma di euro 5,00 per il numero di 270 giorni (24 dicembre 2008 – 21 settembre 2009) di mancata fruizione del servizio sia voce che Adsl;
- ii. la somma di euro 100,00 per le spese di procedura;

2. le somme così determinate a titolo di indennizzo e rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a partire dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

3. la Società è tenuta altresì al rimborso e/o storno di tutte le fatture emesse dalla data di stipula del contratto sino all'effettiva cessazione della linea e la regolarizzazione della posizione contabile/amministrativa;

4. la Società è tenuta, infine a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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.

Roma, 23 settembre 2010

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Nicola D'Angelo

Per visto di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola