

Oggetto:

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: XXXXXXXX XXXXXXXXXXXX XXX/ Fastweb
XXX/BT Italia XXX**

Presenti:

SANDRO VANNINI	<i>Presidente</i>
GIANCARLO MAGNI	<i>Vice Presidente</i>
RENATO BURIGANA	<i>Componente</i>
LETIZIA SALVESTRINI	<i>Componente</i>
MAURIZIO ZINGONI	<i>Componente</i>

Assenti:

Presiede: **Sandro Vannini**

Segretario: **Luciano Moretti** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato
incaricata della redazione del presente atto*

Allegati N. 0

II COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

VISTI:

- 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";
- 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 e comma 13;
- il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 recante il "Codice del consumo" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "Approvazione della 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" e successive modifiche e integrazioni;
- la Delibera Agcom n. 173/07/CONS, All. A "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni (di seguito, il Regolamento);
- la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori";
- la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche";
- la legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 "Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato regionale per le comunicazioni", in particolare l'art. 30, e il "Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" (ex art. 8 legge regionale Toscana 1° febbraio 2000, n. 10);
- 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;
- 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

- l'istanza n. 98 del 13 marzo 2012 con cui la XXXXXXXX XXXXXXXXXXXX XXX chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con le società Fastweb XXX (di seguito, per brevità, Fastweb) e BT Italia XXX (di seguito, per brevità, BT Italia) ai sensi dell'art. 14 del Regolamento;

- la nota del 19 marzo 2012 con cui questo Ufficio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia e la successiva nota del 12 novembre 2012 con cui ha invitato le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 6 dicembre 2012;

UDITE le parti nella suindicata udienza;

ESAMINATO pertanto il relativo verbale d'udienza;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

La società istante, intestataria delle utenze di telefonia fissa di tipo *business* n. XXX XXXXXX e n. XXX XXXXXXXX lamenta, nell'ambito della procedura di migrazione dall'operatore BT Italia all'operatore Fastweb, la mancata fornitura del servizio dal 21 ottobre al 29 novembre 2011 e la mancata risposta ai reclami inviati ai due gestori.

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

In data 29 settembre 2011 la società istante sottoscriveva un contratto di telefonia fissa con l'operatore Fastweb, con ciò avviando la procedura di migrazione delle utenze n. XXX XXXXXX e n. XXX XXXXXXXX, in precedenza contrattualizzate con l'operatore BT Italia.

Riferisce la parte istante che, nel periodo 21 ottobre - 29 novembre 2011, le utenze *de quibus* risultavano "sospese".

In data 7 novembre 2011 la società istante contestava all'operatore Fastweb, a mezzo raccomandata A/R, la ritardata attivazione del servizio; nella medesima missiva puntualizzava, inoltre, che "(...) nessuno ci ha cercato per comunicarci difficoltà oggettive o altre problematiche di sorta impreviste".

In data 25 gennaio 2012 la società istante inoltrava, via fax, reclamo all'operatore BT Italia, con il quale contestava la legittimità delle fatture emesse nonostante il passaggio ad altro gestore "avvenuto in data 21 ottobre 2011".

In data 7 marzo 2012, la società istante esperiva, nei confronti di Fastweb e di BT Italia, tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana per la controversia oggi in esame, che si concludeva con verbale attestante il fallimento del tentativo stesso per mancato accordo con l'operatore Fastweb e l'assenza dell'operatore BT Italia.

Con l'istanza di definizione della controversia, la società istante ha chiesto:

1. "l'indennizzo per la sospensione del servizio (dal 21 ottobre 2011 al 29 novembre 2011)";
2. "l'indennizzo per mancata risposta ai reclami";
3. l'indennizzo per "mancata chiarezza e professionalità da parte del *call center* di Fastweb e anche disponibilità e assoluta mancanza di previsione ripristino linee telefoniche".

In data 18 aprile 2012, la società Fastweb ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, una propria memoria difensiva con documentazione tecnica in allegato, con la quale ha contestato la fondatezza delle doglianze dell'istante, evidenziando, in particolare, che "sino al 28.11.2011 la linea dell'istante è rimasta nella rete del precedente operatore e cioè BT Italia XXX Pertanto eventuali asseriti disservizi non potranno essere imputabili a Fastweb".

In data 19 aprile 2012, anche la società BT Italia ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del Regolamento, una propria memoria difensiva con documentazione tecnica in allegato, con la quale in particolare, ha evidenziato che "(...) come previsto dalla Delibera Agcom, nella fase 3 a seguito di riscontro positivo del *Donating* (tipo notifica 11) le attività volte alla migrazione dell'utenza sono completamente a carico dell'Olo Recipient, il quale si interfaccia con Telecom Italia in qualità di Donor, e comunica la Dac concordata con il cliente. Per il suddetto motivo, non si può ritenere BT Italia responsabile dei disservizi segnalati dall'istante nel periodo intercorso tra la fase 11 e la fase 12".

Con nota di credito n. H204512, emessa in favore della società istante in data 5 settembre 2013, l'operatore BT Italia ha stornato l'importo di € 126,98, riferito alle fatture A2011-765270, A2012-18606, A2012-82345, A2012-145886 e A2012-208673 intestate alla società istante.

2. Valutazioni in ordine al caso in esame

In via preliminare, con riferimento alla richiesta di cui al punto 3) della domanda, si ritiene che essa sia improcedibile, trattandosi di domanda nuova rispetto alle richieste contenute nell'istanza di conciliazione a suo tempo promossa e violando perciò il principio dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione. Al di là delle questioni di rito, la domanda non potrebbe comunque essere accolta, vista per la genericità della stessa e la mancanza di qualsiasi elemento probatorio a supporto.

Sulla lamentata "sospensione" dei servizi nel periodo 21 ottobre 2011 - 29 novembre 2011, avvenuta durante il processo di migrazione delle utenze *de quibus* da BT Italia a Fastweb:

tale operazione vede coinvolti tre operatori: l'operatore OLO *donating* (BT Italia), l'operatore OLO *recipient* (Fastweb) e la divisione rete di Telecom Italia XXX (*Telecom Italia Wholesale*). La disciplina normativa di riferimento è quella prevista dalla Delibera Agcom n. 4/06/CONS come modificata ed integrata dalla n. 274/07CONS, dalla circolare Agcom del 9 aprile 2008 (attuativa della n. 274/07/CONS), dall'Accordo

quadro sulle migrazioni sottoscritto dagli operatori in data 14 giugno 2008, dalla Delibera Agcom n. 41/09/CIR.

Al riguardo, pare preliminarmente opportuno chiarire, in via generale, che, dal punto di vista regolamentare, si ha "migrazione" tra operatori (OLO 2 OLO), quando viene richiesto il passaggio dall'OLO *donating* all'OLO *recipient* oppure da un operatore OLO *donating* a Telecom Italia XXX In entrambi i casi, c'è migrazione se viene utilizzata la rete di accesso di Telecom Italia. In sintesi, la procedura di migrazione si articola in 3 fasi:

"Fase 1": richiesta del cliente (coinvolge l'utente e il *recipient*);

"Fase 2": comunicazione preventiva (coinvolge il *recipient* e il *donating*);

"Fase 3": *provisioning* tecnico (coinvolge l'utente, il *recipient*, il *donating*, Telecom Italia Wholesale e il *donor*), che consiste nella realizzazione della migrazione.

In particolare, nella "Fase 3", ricevuto un riscontro positivo o in applicazione del silenzio-assenso del *donating*, il *recipient* trasmette la richiesta di migrazione alla divisione rete di Telecom Italia XXX comunicando la DAC (Data Attesa Consegna) concordata con il cliente. Telecom Italia Wholesale effettua il *provisioning* del servizio intermedio alla DAC, effettuando le necessarie notifiche di conclusione del processo nei confronti degli operatori coinvolti tra cui, ultima, la notifica di cessazione nei confronti sia del *donating* che dell'eventuale *donor* (è la c.d. "notifica 12").

Ciò premesso, per quanto concerne la fattispecie della migrazione OLO 2 OLO in esame, dall'analisi delle schermate della piattaforma informatica condivisa tra gli operatori, prodotte da entrambi i gestori coinvolti, risulta che:

- a seguito della richiesta del cliente del 29 settembre 2011, in pari data l'operatore notificato *donating* BT Italia riceveva da parte del *recipient* Fastweb la richiesta di effettuazione delle verifiche tecniche necessarie ai fini della migrazione;
- in data 5 ottobre 2011 l'operatore BT Italia inseriva a sistema l'esito positivo delle verifiche e il completamento della fase 2 della migrazione;
- in data 8 ottobre 2011 iniziava la fase 3 della migrazione con la notifica (notifica 10), da parte di Telecom Italia Wholesale, della richiesta di cessazione nei confronti del *donating* BT;
- in data 12 ottobre 2012 Telecom Italia Wholesale effettuava a BT Italia la notifica della validazione della richiesta di cui sopra (notifica 11);
- veniva indicata a sistema la data del 17 ottobre 2011 quale DAC (Data di Attesa Consegna) concordata con il cliente;
- in data venerdì 25 novembre 2011 (secondo le schermate di sistema di BT) e/o lunedì 28 novembre 2011 (secondo le schermate di sistema di Fastweb) novembre (ma l'apparente discrasia temporale è con tutta probabilità da imputarsi ai due giorni non lavorativi corrispondenti all'intercorrente fine-settimana), Telecom Italia Wholesale espletava la procedura di migrazione effettuando il *provisioning* tecnico e la notifica 12, conclusiva del processo di migrazione;
- in data 29 novembre 2011 Fastweb attivava i propri servizi sulle utenze *de quibus*.

Ne consegue che ambedue gli operatori, *donating* e *recipient*, hanno compiuto ciascuno le operazioni di propria competenza nei tempi e nei modi previsti dalla normativa di settore e che fino alla data dell'espletamento della migrazione la gestione delle utenze *de quibus* era in carico all'operatore BT Italia e Fastweb non avrebbe potuto tecnicamente attivare i propri servizi prima della data del 28 novembre 2011.

Poiché la migrazione si è conclusa solo in data 25/28 novembre 2011, nessuna responsabilità può imputarsi all'operatore Fastweb per la mancata fornitura del servizio sulle utenze *de quibus* nel periodo 21 ottobre - 29 novembre 2011; resta da verificare se vi sia, in tal senso, una qualche responsabilità nei confronti dell'operatore BT Italia.

Al riguardo, agli atti del procedimento non risulta che la società istante abbia segnalato a BT Italia malfunzionamenti relativamente al periodo 21 ottobre - 29 novembre 2011 sulle utenze *de quibus*. Pertanto, atteso che il gestore BT Italia non è stato posto in grado di conoscere (ed, in ipotesi, attivarsi per risolvere) eventuali disservizi, in quanto il reclamo nei confronti di tale società, presente agli atti, è stato inviato solo in data 25 gennaio 2012, nessuna responsabilità può essere riconosciuta neppure nei confronti di detto operatore.

Da parte sua, BT Italia, con l'emissione della nota di credito del 5 settembre 2013, ha provveduto alla regolarizzazione contabile-amministrativa della posizione della società istante mediante lo storno di tutta la fatturazione emessa successivamente all'espletamento della migrazione ovvero delle fatture A2011-765270, A2012-18606, A2012-82345, A2012-145886 e A2012-208673, che appaiono, in ogni caso, comprensive di quelle contestate in via generica dalla società istante con il sopra citato fax di reclamo del 25 gennaio 2012.

Sulla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami:

- con riferimento al reclamo inviato il 7 novembre 2011 al gestore Fastweb, si ritiene che nessuna responsabilità possa essere imputata a tale gestore in quanto: A) il reclamo non risulta essere stato spedito al recapito postale all'uopo indicato all'art. 4.16 della Carta dei Servizi Fastweb ossia C.P. n. 126 - 20092 Cinisello Balsamo (MI) ma a quello della sede legale di via Caracciolo 51, 20155 Milano; B) non vi è, agli atti, evidenza della ricezione di tale reclamo da parte di Fastweb, non essendo stata fornita copia della cartolina di ritorno;

- con riferimento al reclamo inviato via fax a BT Italia in data 25 gennaio 2012, non risultando che vi sia stato riscontro alcuno, si ritiene fondata la richiesta. Al riguardo, si richiama in via generale quanto disposto dall'articolo 8, comma 4, della Direttiva di cui alla Delibera n. 179/03/CSP, secondo cui qualora un utente rivolga un reclamo al gestore, la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita, per iscritto, entro il termine indicato nella Carta dei servizi del gestore e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta. Per la quantificazione di tale indennizzo nel caso di specie, si richiama l'articolo 11, comma 1, dell'Allegato A) della Delibera n. 73/11/CONS, in virtù del quale l'operatore è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo nella gestione del reclamo, fino ad un massimo di euro 300,00; l'indennizzo di cui sopra è da calcolarsi a

partire dal giorno in cui è stato ricevuto il reclamo del gestore sino alla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia, decurtando da tale periodo i 30 giorni entro cui la società nella propria Carta dei servizi si è impegnata a rispondere ai reclami. Pertanto, atteso che tra il ricevimento del reclamo (25 gennaio 2012) e la data di presentazione dell'istanza (13 marzo 2012) intercorrono n. 48 giorni, BT Italia è tenuta a corrispondere l'importo di euro 18,00, ottenuto moltiplicando il parametro di euro 1,00 per i giorni indennizzabili (n. 18 giorni).

Si ritiene, infine, di liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 50,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS, stante l'assenza non giustificata dell'operatore BT Italia all'udienza di conciliazione.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

VISTI la relazione istruttoria redatta dal responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Gonnelli, e lo schema di decisione predisposto dal dirigente Dott. Luciano Moretti, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott. Luciano Moretti, svolta su proposta del Presidente nella seduta del 21 novembre 2013;

Con voti unanimi

DELIBERA

A) il rigetto dell'istanza con riferimento all'operatore Fastweb XXX;

B) la corresponsione, da parte dell'operatore BT Italia XXX, a mezzo bonifico o assegno bancario, alla XXXXXXXX XXXXXXXXXXXX XXX:

- 1) della somma di euro 18,00 a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo;
- 2) della somma di euro 50,00 a titolo di spese procedurali a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e delle Linee Guida approvate con la Delibera Agcom n. 276/13/CONS.

La somma così determinata a titolo di indennizzo e/o di rimborso di cui al precedente punto B) 1) dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per la società istante di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

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 atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

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

Il Segretario
Luciano Moretti

Il Presidente
Sandro Vannini