

DELIBERA DL/015/17/CRL/UD del 20 febbraio 2017

DAROB XXX / BT ITALIA XXX

(LAZIO/D/1002/2015)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 20 febbraio 2017;

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”;

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 e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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 “Regolamento”;

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”;

VISTA l’istanza dell’utente Darob XXX del 23.11.2015 ;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’Istante.

L’utente ha lamentato nei confronti dell’ operatore Bt Italia XXX (d’ora in poi, per brevità, BT), l’interruzione della linea per 48 ore a seguito di migrazione in Vodafone, nonché l’indebita fatturazione.

In particolare l’istante ha dedotto quanto segue.

- i. Di aver richiesto il passaggio dell’utenza telefonica dall’operatore BT a Vodafone;
- ii. Che il giorno 13.1.2015 senza alcun preavviso la società Bt interrompeva il collegamento telefonico
- iii. L’interruzione, durata 48 ore, aveva causato un ingente danno all’attività economica.

Alla luce di tali premesse, l’utente ha richiesto:

- a. L’annullamento in compensazione del danno subito, di tutta la fatturazione –insoluta- antecedente al 13.1.2015;

- b. L'annullamento di tutta la fatturazione successiva al 13.1.2015, in quanto successiva al passaggio della linea.

2. La posizione dell'operatore BT.

Bt deduceva nel merito che, dal sistema Pegaso OLO2OLO risulta che il processo di migrazione verso Vodafone è stato completato e notificato mediante notifica 12 in Ok in data 13.1.2015 con il passaggio di due numerazioni identificate dal servizio chiamato AlbaVoice Direct ULL.

L'interruzione del servizio non è stata mai reclamata come risulta dal tracciamento sui sistemi BT Remedy .

In conclusione declinava ogni responsabilità sull'interruzione delle linee considerato che la fase 2 della migrazione si era conclusa positivamente il 30.12.2014 e la fase 3 in data 13.1.2015.

Segnalava che la circostanza fosse già nota all'utente sin dalla conciliazione, avendo il gestore prodotto la schermata di sistema.

Infine la proposta avanzata dall'utente di compensazione dell'indennizzo con l'insoluto di Euro 2999,02 era assurda a fronte di una quantificazione dell'indennizzo, ove fosse stata fondata la pretesa, pari al massimo ad Euro 40,00.

3. L'udienza di discussione e la rimessione in termini

All'udienza del 29.7.2015, l'utente insisteva nella propria richiesta risarcitoria di storno dell'insoluto e chiedeva lo stralcio delle memorie di controparte per non averle ricevute.

Il Corecom in ottemperanza a quanto previsto dall'art.16, comma 2 del Regolamento, rimetteva in termini per le repliche l'utente, previo reinoltro delle memorie di controparte.

L'utente non replicava.

4. Motivazione della decisione.

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

In primo luogo occorre tenere conto, per ogni ulteriore conseguenza in termini di costi per lo svolgimento della presente procedura, il comportamento processuale di parte istante, sia in conciliazione che in definizione, rilevante ai sensi dell'art.19, comma 6 del Regolamento. Pur edotta infatti in ogni occasione utile circa l'incompetenza –giurisdizionale- del Corecom a conoscere del risarcimento del danno, l'utente ha via via modificato le domande di ristoro nei due gradi del procedimento, qualificandole come indennizzo, ma collegandole ad una istanza tipicamente di natura risarcitoria, quale risulta la compensazione dell'indennizzo ottenibile, con un debito di ammontare del tutto incongruente rispetto al quantum astrattamente riconoscibile.

E' perciò accoglibile sotto tale profilo, l'eccezione di irricevibilità sollevata dal gestore, di una siffatta domanda.

Tuttavia, in ottica massimamente cautelativa nell'interesse della parte debole-consumatore, può procedersi comunque all'esame del fatto-inadempimento lamentato, ovvero l'interruzione del servizio voce per 48 ore, secondo le competenze attribuite al Corecom dal Regolamento Indennizzi (ex Delibera n.73/11/CONS).

4.1 Sull' interruzione del servizio.

Deduce l'utente di aver richiesto sulla propria linea BT n. xxxxxx588 (tutte le linee indicate nel Gu14 non possono essere oggetto di disamina in quanto non presenti nell'Ug e pertanto non sottoposte al tentativo di conciliazione), il passaggio in Vodafone e di aver subito da Bt l'interruzione del servizio per 48 ore il 13.1.2015, in coincidenza con la data del passaggio.

Bt deposita le schermate di sistema che documentano le fasi del processo.

La domanda è infondata e va rigettata.

La delibera n. 274/07/CONS e s. m. introduce una procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi.

In particolare, l'articolo 17 detta alcuni principi di carattere generale relativi alle procedure di migrazione/attivazione, stabilendo al comma 2 che in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo (anche tramite apposite procedure di sincronizzazione), con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale e al comma 12 che le causali di rigetto e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori e che non sono ammesse causali generiche che non individuino l'effettivo problema riscontrato.

A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna del servizio a data certa, indicata dal recipient (c.d. D.A.C. data di attesa consegna) in fase di invio dell'ordine sulla base delle indicazioni del cliente.

Per quanto riguarda la c.d. procedura "OLO2OLO" (quelle in cui un consumatore intenda trasferire la propria utenza da un operatore *donating* "OLO" - vale a dire, diverso da Telecom - ad un altro "OLO" *recipient*), disciplinata dalla delibera 274/07/CONS e dalle successive integrazioni e modifiche, l'AGCOM ha previsto che la relativa attivazione sia effettuata a cura dell'utente, che, allo scopo, può contattare il suo nuovo operatore *recipient* oppure il proprio *donating*.

Va tuttavia sottolineato che il ruolo assegnato all'utente all'interno di tale procedura si esaurisce nella fase di avvio della stessa, di talché il buon esito di quest'ultima dipende in misura pressoché esclusiva dai suddetti operatori *recipient* e *donating* (oltre che, in misura minore, da Telecom), cui sono rimesse tutte le verifiche e gli adempimenti tecnici necessari.

L'art. 18 della delibera conferisce infatti un ruolo fondamentale agli operatori *donating* e *recipient*, dal cui comportamento diligente dipende, in concreto, l'effetto utile del diritto previsto dall'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/07.

Sinteticamente, la procedura di migrazione si articola in tre fasi: Fase 1: Richiesta del cliente; Fase 2: Comunicazione preventiva; Fase 3: Provisioning tecnico. Nella Fase 1 il cliente aderisce all'offerta commerciale del *Recipient* e gli comunica il proprio codice di migrazione. Il *Recipient* verifica che non ci siano errori di trascrizione e/o lettura del codice. Nella Fase 2 il *Recipient* trasmette la richiesta di passaggio al *Donating* e quest'ultimo procede alle verifiche, fornendo l'esito delle stesse entro 5 giorni lavorativi, trascorsi i quali si applica il silenzio assenso. Il *Donating* effettua verifiche formali e gestionali, tra cui la verifica del codice segreto del cliente trasmesso dal *Recipient*. Nei casi specificati dalla Normativa può inviare, entro i 5 giorni, un KO. Tali Causali di scarto sono definite nell'allegato 5 all'Accordo Quadro. 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 comunicando la DAC concordata con il

cliente. Telecom Italia Wholesale effettua il provisioning del servizio intermedio alla DAC. Nei casi specificati dalla normativa può inviare un KO.

Da quanto precede, è possibile inferire l'esistenza di una speciale responsabilità degli operatori, funzionale al buon esito delle procedure di migrazione e posta a garanzia del diritto a migrare degli utenti. In concreto, tale responsabilità si traduce nell'adozione di uno standard di diligenza rafforzato, da cui discende la necessità di implementare misure e cautele idonee a garantire che il *favor* espresso dal legislatore nei confronti del diritto di migrazione non si traduca in una mera petizione di principio.

Venendo al caso che ci occupa, BT ha depositato la schermata attestante la conclusione della fase 2, secondo lo schema sopra richiamato, il 6.1.2015 processando un ok sull'ordine di validazione ricevuto dal Recipient su due numerazioni la n. xxxxxx588 e la n. xxxxxx589, di cui solo una fatta oggetto della presente controversia.

Esaurita la parte attiva del Donating (fase 2), spettava all'operatore Recipient (nella fattispecie Vodafone) avviare e concludere la fase 3 (con l'avvalimento dell'operatore di rete) per l'attivazione della risorsa migrata con portabilità del numero.

Orbene, dalle schermate disponibili lato Donating (lato Vodafone non sono in atti in quanto l'OLO non è stato chiamato dall'utente in controversia) risulta inoltrata la notifica 12, ovvero quella che, come da Accordo Quadro inter-operatori, documenta l'avvenuto espletamento della migrazione con attivazione del servizio da parte del Recipient e della effettività della quale, esso è responsabile; infatti solo dopo la notifica di espletamento, il Donating è autorizzato a disattivare i servizi onde non provocare soluzione di continuità nell'erogazione degli stessi.

Nessuna responsabilità per l'interruzione può pertanto essere attribuita a BT, che ha agito in conformità alla richiamata normativa di settore ed alla disciplina pattizia tra operatori. Dovendosi semmai ricercare nella condotta attiva del Recipient, le cause del ritardo nell'attivazione del servizio.

Nel segnalare per chiarezza, che quand'anche il disservizio fosse stato sanzionabile, l'indennizzo riconoscibile ai sensi dell'art.5.1 e 12.2 sarebbe stato di Euro 20,00, circostanza rappresentata più volte in occasione della partecipazione dell'utente ai procedimenti, si sottolinea altresì un altro profilo di rigetto della domanda, in quanto è la normativa stessa richiamata a prevedere dei margini di tolleranza alla perseguita sincronizzazione delle azioni degli operatori; ragion per cui è ragionevolmente consolidato considerare un'interruzione di 48 ore come ascrivibile al disagio minimo da interruzione consentito dalla regolamentazione speciale.

5. Sulla fatturazione

Ritenuta irricevibile, per i motivi rituali esposti in premessa, la domanda di compensazione dell'indennizzo con il debito emergente dalla fatturazione antecedente il gennaio 2015, sulla cui debenza non si rilevano dagli atti di causa altri motivi di contestazione, non resta che esaminare, come pure richiesto dall'utente, la fatturazione successiva al 13.1.2015, data del passaggio in Vodafone.

Dal contratto depositato da BT del 16.12.2005, risultano contrattualizzate per il servizio AlbaVoice in modalità ULL , diverse linee tra le quali la n. xxxxxx588, oggetto della presente controversia, mediante portabilità delle stesse da Telecom.

Le fatture depositate dall'utente, anche quelle antecedenti al passaggio, si riferiscono, come da dettaglio, anche ad altro piano tariffario, denominato VIP ULL SIP, per linee aggiuntive (tre) diverse dall'originario contratto depositato agli atti.

Non si vede pertanto come tale fatturazione possa entrare nella disamina definitiva, viepiù alla luce di tale profilo di estraneità delle componenti fatturate, rispetto al contratto di cui si controverte.

Dall'esame delle fatture emesse in concomitanza e successivamente al passaggio in Vodafone, emerge quanto segue.

La fattura A-2015 17492 del 7.1.2015, è dovuta in quanto fattura il canone di dicembre 2014 (13 euro/mese) per l'abbonamento al servizio BT Business Voice Select - Albavoice ULL, per le due linee oggetto di passaggio; la fattura A-2015 18470 del 7.1.2015 è dovuta, in quanto riferita, per il canone di gennaio 2015, ad altro servizio in abbonamento, ovvero il VIP ULL SIP, rispetto a quello afferente alla linea oggetto di controversia e comprensivo di servizi internet e noleggi apparati su altre tre linee.

La fattura A-2015 66876 del 7.2.2015, reca il canone di gennaio di Euro 13,00 per ciascuna linea e pertanto va stornata per Euro 7,40 in relazione al periodo non fruito per passaggio della linea (14-31 gennaio 2015); la fattura A-2015 67816 del 7.2.2015 è dovuta in quanto fattura il canone di febbraio 2015 per il servizio VIP ULL SIP, comprensivo di servizi internet e noleggi apparati sulle altre e diverse linee di cui sopra. Le fatture A-2015 del 13.2.2015 nn. 95778, 95779 e 95780, sono dovute in quanto riferite ai canoni del servizio VIP ULL SIP per i mesi, rispettivamente di dicembre 2014, gennaio e febbraio 2015 con riferimento ad altra linea ancora.

Le fatture A-127847 e 151926 del 7 e 13 marzo 2015, sono dovute in quanto riferite ai canoni di marzo del servizio VIP ULL SIP per le altre e diverse quattro linee sopra menzionate; per gli stessi motivi sono pure dovute le fatture A-2015 179458 del 7 aprile 2015 e A-2015 204027 del 13 aprile 2015 e riferite ai canoni di marzo 2015.

La fattura A-2015 232343 del 7.5.2015 va stornata per Euro 1,39 in quanto riferita al canone del servizio BT Business Voice Select – Albavoice ULL dal 1 al 3 febbraio 2015; sono dovute invece le fatture A-2015 233200 del 7.5.2015 e 257582 del 13.5.2015, riferite ai canoni di marzo VIP ULL SIP delle altre linee come pure le fatture A-2015 nn. 285410, 309832, 338104, 363383, 416958,445954, 472357, riferite ai canoni dei mesi successivi e fino a settembre 2015, con riferimento alle linee interessate dal servizio VIP ULL SIP.

Così, in totale si riconosce il diritto dell'utente allo storno di Euro 8,79 per canone BT Business Albavoice ULL fatturato successivamente al passaggio della linea a Vodafone.

5. Sulle spese di procedura.

Per quanto concerne le spese di procedura, considerate le difese svolte ed il comportamento processuale tenuto da entrambe le parti, appare equo compensare tra le stesse le spese procedurali, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Rigetta l'istanza della Darob XXX per l'interruzione del servizio a seguito di migrazione nei confronti della società BT Italia XXX.

2. La società Bt Italia XXX è comunque tenuta alla regolarizzazione della posizione contabile dell'utente mediante storno dall'insoluto esistente di euro 8,79 (i.e.) .

3. 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.

4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

5. 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 sui siti *web* del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, li 20/02/2017

Il Presidente

Michele Petrucci

Fto

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio

Fto