

**REGIONE AUTONOMA FRIULI VENEZIA GIULIA
COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

Delibera numero 010 /2013

della seduta del Comitato Regionale per le Comunicazioni del 31 gennaio 2013

OGGETTO

Definizione della controversia

Bortolussi vs BT Italia S.p.A.e Fastweb S.p.A.

COMITATO

1. Paolo FRANCA – Presidente
2. Giancarlo SERAFINI – Vicepresidente
3. Franco DEL CAMPO
4. Maria Lisa GARZITTO
5. Paolo PANONTIN

<u>PRESENTI</u>	<u>ASSENTI</u>
X	
X	
X	
X	
X	

Segretario verbalizzante: Edoardo Boschin.

In ordine all'oggetto, il Comitato ha discusso e deliberato quanto appresso:

IL COMITATO

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";

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo" e, in particolare, l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

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

VISTA la legge regionale 10 aprile 2001, n. 11 "Norme in materia di comunicazione, di emittenza radiotelevisiva locale ed istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re.Com.)" e, in particolare, l'articolo 7, comma 1, lett. b), ai sensi del quale "il Co.Re.Com. esercita le funzioni istruttorie, consultive, di gestione, di vigilanza e controllo di competenza dell'Autorità, ad esso delegate ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 249/1997 e successive modificazioni e integrazioni, così come meglio specificate all'articolo 5 del regolamento approvato con deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni 28 aprile 1999, n. 53";

VISTO l'Accordo quadro del 4 dicembre 2008 tra l'Autorità, la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle regioni e delle Province autonome, di seguito "Accordo quadro 2008";

VISTA la "Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazione di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Friuli Venezia Giulia", sottoscritta a Otranto il 10 luglio 2009 e, in particolare, l'articolo 4, comma 1, lett. e);

VISTA la delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS recante "Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e il relativo Allegato A;

VISTA la delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS recante "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";

VISTE le istanze presentate dalla signora Bortolussi (in atti con prot. n. VC/1117/12 e con prot. VC/1116/12 di data 16 febbraio 2012), con le quali ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. FVG per la definizione delle controversie in essere, rispettivamente, con la società BT Italia S.p.A. e Fastweb S.p.A. (di seguito, "BT" e "Fastweb");

VISTE le note di data 1 marzo 2012, prot. n. VC/1487/12 e prot. VC/1486/12, con le quali il Servizio di supporto alle attività del Co.Re.Com. FVG ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione delle deferite controversie;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La ricorrente, signora Bortolussi, legale rappresentante della omonima Ditta Individuale e titolare dell'esercizio commerciale , assistita e rappresentata dall'avv. , ha contestato una serie di disservizi patiti in conseguenza dei fatti come di seguito esposti.

In particolare, la ricorrente, intestataria dell'utenza telefonica n. 0434/ , già cliente Fastweb, aderiva, nell'ottobre del 2010, ad un'offerta commerciale proposta dalla società BT. Qualche giorno dopo, la ricorrente veniva contattata telefonicamente da Fastweb, precedente gestore, "che – per non perdere la Cliente – effettuava una contro proposta commerciale, rendendosi altresì disponibile, in caso di accettazione, ad occuparsi della procedura di recesso dal rapporto contrattuale avente per oggetto il servizio telefonico dalla medesima

Comitato Regionale per le Comunicazioni FVG

instaurato con BT Italia Spa".

In seguito, la ricorrente, dopo aver restituito via fax a Fastweb la modulistica che la stessa le aveva fornito per recedere dal contratto sottoscritto con BT, veniva informata da Fastweb che BT continuava con insistenza a richiedere la portabilità del numero e che pertanto era necessario inoltrare a BT formale recesso (ciò che la stessa Bortolussi puntualmente faceva a fine gennaio 2011).

Ad aprile 2011 Fastweb contattava nuovamente la signora Bortolussi riproponendole di sottoscrivere un'ulteriore documentazione attestante la volontà di quest'ultima di recedere dal contratto con BT fino a quando il 12 maggio 2011 la ricorrente, allarmata da numerose segnalazioni pervenute dai suoi clienti, contattava, il (creduto) proprio gestore telefonico ovvero Fastweb per lamentare il non funzionamento della linea telefonica e venendo, così, nell'occasione, a conoscenza del fatto che i lamentati disservizi dipendevano dal rilascio della disponibilità della linea da parte di Fastweb conseguente all'ordinativo di migrazione dell'utenza positivamente processato dalla società BT.

A quel punto, la signora Bortolussi contattava BT che confermava di aver ricevuto la comunicazione di recesso e assicurava nel contempo che avrebbe provveduto, nei giorni successivi, a evadere la relativa richiesta. Secondo quanto asserito dalla ricorrente, BT comunicava, nell'occasione, che la stessa avrebbe perso la linea telefonica e il relativo numero telefonico. A quel punto, la ricorrente contattava l'agenzia che le aveva fatto sottoscrivere il contratto con BT e che le consigliava di inviare un fax per revocare la precedente comunicazione di recesso. Nonostante i tentativi innanzi descritti, la signora Bortolussi, vista l'impossibilità di permanere senza il servizio telefonico, decideva, suo malgrado, di attivare una nuova linea telefonica con un altro operatore (ciò che accadeva, più precisamente, il 6 giugno 2011).

Per quanto sopra esposto, la signora Bortolussi, esperiti negativamente due tentativi di conciliazione nei confronti di entrambi gli operatori, chiedeva, mediante l'intervento di questa Autorità, la liquidazione del "l'indennizzo e/o risarcimento dei danni tutti subiti e subendi dalla sig.ra Bortolussi in conseguenza dei fatti così come descritti.., tenuto conto dei costi sostenuti dalla stessa.., per un totale complessivo pari ad € 10.000,00, che si chiede vengano corrisposti dalla compagnia telefonica ritenuto responsabile, ovvero, in caso di corresponsabilità, da entrambe le compagnie in parti uguali".

Con nota inviata a mezzo posta elettronica, si costituiva nei termini la società BT deducendo che "in data 11/10/2010 la sig.ra Bortolussi ha aderito alla proposta commerciale di BT ITALIA denominata VIP (offerta ITTRUP-S-000489) che prevedeva la portabilità dell'utenza fissa 0434/ più l'attivazione di una nuova utenza BT. In assenza di recesso esercitato entro i tempi di legge (o comunque di una regolare disdetta inviata con A/R direttamente a BT ITALIA SpA - Via Ugo La Malfa, 75/77 - 90146 Palermo), è stata avviata la fase di lavorazione per l'attivazione della proposta commerciale. A seguito di 3 ko tecnici, l'utenza principale passa in consistenza BT in data 11/05/2011. L'utente, contattata in pari data per l'attivazione tecnica, manifesta la volontà di rimanere con l'operatore precedente. L'attivazione viene pertanto sospesa e conseguentemente cominciano i disservizi sull'utenza. Si procede alla chiusura del delivery dell'offerta commerciale al fine di consentire il rientro dell'utenza verso l'operatore precedente. Il 16/05/2011 la sig.ra Bortolussi comunica di voler mantenere le utenze con BT ITALIA ma la procedura di rientro delle stesse è già avviata. 2 ko tecnici verificatisi a luglio e settembre hanno generato dei ritardi nella fase di rientro dell'utenza. In data 02/09/2011 l'utente, a seguito di un ns contatto tecnico, comunica di voler rinunciare alla numerazione originaria. L'utenza viene quindi cessata senza rientro. BT ITALIA ha operato nel rispetto delle procedure, pertanto i disservizi verificatisi non sono ad essa imputabili. Si ritiene altresì estranea ad eventuali accordi e/o decisioni presi direttamente dall'utente con altri operatori. Ciononostante, a seguito di convocazione per l'udienza di conciliazione del 29/07/2011, BT ITALIA, non potendo presenziare, ha inoltrato proposta transattiva che però l'istante non ha accettato".

Si costituiva nei termini anche la società Fastweb rappresentando che "nel caso di specie, Fastweb ha ricevuto da BT Italia 5 richieste di <migrazione>, specificatamente in data 29/10/10, 6/12/10, 11/1/11, 10/3/11 e 18/4/11. Fastweb, nell'ambito della descritta <Fase 2>, ha <respinto> tutte le richieste effettuate da BT Italia

comunicando alla stessa la volontà dell'istante di rimanere Cliente Fastweb, precisamente in data 16/11/10, 15/12/10, 18/1/11, 11/3/11 e 29/4/11. Nonostante il diniego di Fastweb, BT Italia in data 15/5/11 comunicava a Fastweb l'avvenuto espletamento della procedura di <migrazione>. Dal 17/5/10 Fastweb ha cessato ogni disponibilità e gestione della linea su cui aveva erogato i propri servizi a favore dell'istante". Di guisa che "null'altro poteva fare l'operatore donating (Fastweb) se non segnalare il ripensamento dell'istante e aspettare la notifica da parte dell'operatore recipient (BT Italia) di interruzione della procedura di migrazione – che mai perveniva".

Con nota di data 3 maggio 2012 venivano chiesti elementi istruttori integrativi a Telecom Italia S.p.A. che, nel trasmettere le videate Pitagora, confermava, in sostanza, il quadro sopra descritto: "- migrazione OLO - OLO da da ULL+ NP a BITSTREAM ASIMMETRICO (da Fastweb a BT) DAC (data espletamento ordine) 22/11/10, rifiutato, realizzazione annullata per codice di sessione rifiutato in fase 2 dal donating 1; - migrazione OLO - OLO da ULL+ NP a BITSTREAM ASIMMETRICO (da Fastweb a BT) DAC (data espletamento ordine) 22/12/10, rifiutato, realizzazione annullata per codice di sessione rifiutato in fase 2 dal donating 1; - migrazione OLO - OLO da ULL+ NP a BITSTREAM ASIMMETRICO (da Fastweb a BT) DAC (data espletamento ordine) 25/01/11, rifiutato, realizzazione annullata per codice di sessione rifiutato in fase 2 dal donating 1; - migrazione OLO - OLO da ULL+ NP a BITSTREAM ASIMMETRICO (da Fastweb a BT) eseguita il 15/05/11; - attivazione standard NPG olo BT (migrazione da Fastweb a BT) eseguita il 11/05/11; - cessazione/rientro inviata da BT DAC (data espletamento ordine) 26/07/11 rifiutato, realizzazione annullata per rinuncia cliente; - cessazione standard inviata da BT DAC (data espletamento ordine) 08/09/11, rifiutato, realizzazione annullata per presenza ordinativo di variazione del servizio di accesso relativo al directory number; - cessazione/rientro inviata da BT DAC (data espletamento ordine) 22/11/11, rifiutato, realizzazione annullata per rinuncia cliente; - cessazione standard inviata da BT eseguita il 24/11/11. In conseguenza dei movimenti sopra descritti, la numerazione in oggetto fu cessata, come richiesto da OLO, a far data dal 24/11/11".

Veniva convocata, quindi, l'udienza di discussione della controversia, in vista della quale, la società BT si rendeva disponibile, "al solo fine di definire bonariamente la controversia pendente in Corecom ..., a riconoscere, a saldo e stralcio, l'importo di € 1.000,00 omnia" evidenziando, altresì, che in data 17/05/2012 è stata emessa Nota di Credito H166051 di € 549,12 a storno totale delle fatture emesse con riferimento all'offerta commerciale ITTRUP-S-000489 relativa al servizio VIP". In sede di udienza congiunta, le parti, dopo ampia discussione, non pervenivano ad alcun accordo.

In seguito, in riscontro alla richiesta di integrazioni istruttorie inoltrate alle parti del procedimento, pervenivano ulteriori elementi acquisiti agli atti e, più precisamente:

- 1) da BT: copia del contratto firmato dalla signora Bortolussi (rif. ITTRUP – S-000489 servizio VIP); la precisazione della data di inizio lavorazione del contratto (26/10/2010); la schermata relativa alla migrazione dell'utenza 0434/.
- 2) da Fastweb: la specificazione delle causali di scarto;
- 3) da parte della ricorrente: copia del contratto con BT; copia della avvenuta consegna delle raccomandate (datate 26 maggio 2011) di reclamo inoltrate agli operatori convenuti.

II. Motivi della decisione

In via preliminare, si deve chiarire che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della citata delibera: "L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, 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".

Tanto premesso, dall'analisi della documentazione disponibile in atti e delle dichiarazioni rese dalle parti emerge che diversi sono i profili di illegittimità ravvisabili nella condotta tenuta da entrambi gli operatori, BT e

Fastweb, e che la valutazione della fattispecie in esame - relativa, in sostanza, alla sospensione *ex abrupto* del servizio telefonico a danno della ricorrente - coinvolge varie problematiche, riguardanti: i) la gestione della cliente in seguito al suo ripensamento (maturato non in modo autonomo, ma a seguito di *retention* dell'operatore Fastweb); ii) la sospensione del servizio telefonico e la gestione della procedura di rientro; iii) la perdita del numero telefonico.

Quanto al primo profilo, appare opportuno ricordare che con il termine *retention* si intende il contatto del proprio cliente, utilizzando dati ricevuti nell'ambito delle procedure di passaggio, per effettuare allo stesso proposte di offerte commerciali migliorative. Infatti è proprio a seguito di tali offerte (ovviamente non solo in tali casi, essendo in generale possibile che il cliente maturi il proprio ripensamento in modo indipendente) che il cliente può decidere di non voler più cambiare operatore e di recedere dal nuovo contratto con il *recipient*.

Anche se la delibera n. 274/07/CONS non pone un esplicito divieto di *retention* in capo all'Olo *donating*, tuttavia le premesse alla delibera indicano, sebbene implicitamente, la sussistenza di tale divieto (cfr. il punto 24 della citata delibera a mente del quale *"l'Autorità evidenzia che la comunicazione tra recipient e donating della volontà del cliente di recedere dal contratto in essere è unicamente finalizzata a garantire al donating la possibilità di effettuare le necessarie operazioni amministrativo-contabili conseguenti alla cessazione dei servizi migrati (interruzione della fatturazione, verifica delle condizioni contrattuali di cessazione, ecc.";* il punto 29 della delibera n. 274/07/CONS riporta che anche per gli OLO *"la comunicazione della cessazione 2 al donating non può essere utilizzata che per le attività amministrative correlate alla cessazione della fatturazione all'utente finale e per le attività tecniche conseguenti"*). Ne segue che l'Olo (ed in generale tutti gli operatori in qualità di *donating*) non può utilizzare i dati acquisiti nel corso delle procedure di cui alla delibera n. 274/07/CONS per effettuare controproposte al cliente che sta migrando ad altro Operatore.

A completamento del suddetto quadro normativo, si richiama l'art. 41 comma 3 del Codice delle Comunicazioni che prevede indistintamente per i mercati fisso e mobile che *"gli operatori che ottengono informazioni da un altro operatore prima, durante o dopo il negoziato sugli accordi in materia di accesso o di interconnessione utilizzano tali informazioni esclusivamente per i fini per cui sono state fornite e osservano in qualsiasi circostanza gli obblighi di riservatezza delle informazioni trasmesse o memorizzate. Le informazioni ricevute non sono comunicate ad altre parti, in particolare ad altre unità organizzative, ad altre società consociate o partner commerciali, per i quali esse potrebbero rappresentare un vantaggio concorrenziale"*.

Ciò ricordato, va evidenziato che in caso di ripensamento del cliente (cosiddetto *recesso* previsto dal Codice del Consumo), le procedure di migrazione non consentono al *donating* di interrompere il passaggio del cliente. Viceversa il cliente può comunicare il proprio ripensamento al *recipient* (tramite raccomandata, secondo quanto previsto dall'art. 64, comma 2, del Codice del Consumo) il quale è tenuto ad interrompere la procedura di migrazione.

Le procedure, di cui alla Circolare dell'Autorità del 9 aprile 2008, prevedono anche che qualora il cliente si rivolga al *donating* per il ripensamento, lo stesso provvede ad inviare al *recipient* una notifica per ripensamento in modo che quest'ultimo, pre-allertato, si attivi per le necessarie attività gestionali (verifica della ricezione della comunicazione del cliente, interruzione della procedura di passaggio, ecc.), e ciò in conformità delle specifiche tecniche delle procedure di migrazione (allegato 1) (*"L'Agcom ha previsto che l'operatore donating possa inviare all'operatore recipient la notifica di mutata volontà. Tale notifica non interrompe il processo migrazione e può essere inviata dall'operatore donating solamente dopo avere registrato la volontà del cliente secondo le modalità previste dalla normativa vigente"*).

Così sommariamente ricostruito il quadro normativo vigente (cfr. delibera Agcom n. 31/11/CIR), dall'analisi dei fatti emerge quanto segue: a) la ricorrente, dopo aver sottoscritto il contratto con BT, è stata ricontatta dal suo gestore, Fastweb nelle more della procedura di passaggio; b) le dichiarazioni inviate dalla ricorrente a Fastweb, pur presentando elevati margini di ambiguità per la ragione che si dirà, sono state precedute da una controfferta commerciale e sono state acquisite dopo la ricezione dell'ordine di migrazione (detta circostanza, riferita, del resto, dalla ricorrente, non è stata contestata dall'operatore Fastweb).

Il fatto, quindi, che l'offerta commerciale e i moduli di attestazione di servizio non richiesto e/o ripensamento siano stati mostrati nel corso della fase 2 della procedura di migrazione costituisce un forte elemento sintomatico che la controfferta è stata effettuata, da Fastweb, a seguito della richiesta di migrazione da parte di BT. Rileva, inoltre, che Fastweb, una volta acquisito il modulo controfirmato dal cliente, mandava ko la procedura di migrazione inviando a BT causali di scarto nell'ambito della fase 2.

L'analisi dei fatti emersi nel corso del procedimento mostra ulteriormente che:

a) Fastweb poteva legittimamente contattare i propri clienti per verificare se il servizio fosse stato effettivamente richiesto. Tuttavia si osserva che dal modulo prodotto da Fastweb non risulta chiaro se il cliente dichiara che il servizio non è stato richiesto o se si tratti di ripensamento (atteso che lo stesso presenta la seguente dicitura: il cliente dichiara *"che attualmente non è [sua] intenzione lasciare Fastweb e/o che non ha richiesto all'operatore British Telecom Italia l'attivazione dei servizi di comunicazione"*);

b) tuttavia, la circostanza che il modulo suddetto è allegato a una controfferta commerciale effettuata nel corso della procedura di migrazione (specificatamente prima del termine della fase 2), l'ambiguità del modulo, l'esistenza di una controproposta commerciale effettuata nel corso della fase 2, l'esistenza di un contratto, sottoscritto pochi giorni prima, in cui il cliente conferma la volontà di passare a BT costituiscono un forte elemento sintomatico che l'attività svolta dal *donating* Fastweb fosse volta alla *retention* del cliente.

Ora, la ricorrente ha maturato e manifestato il proprio ripensamento a seguito della *retention* di Fastweb facendo, poi, pacificamente affidamento sulle rassicurazioni ricevute dal predetto operatore, che si era detto disponibile ad occuparsi della procedura di recesso dal rapporto contrattuale nei confronti di BT (e di ciò si ha conferma esaminando le dichiarazioni inviate a Fastweb, con le quali la ricorrente conferiva *"mandato a Fastweb di comunicare tale volontà all'operatore British Telecom e porre in essere tutte le attività conseguenti a tale mia dichiarazione"*).

E in effetti, Fastweb ha respinto, nell'ambito della descritta Fase 2, tutte le richieste effettuate da BT Italia nel modo di seguito descritto: 1) 29/10/2010 - bocciata in fase 2: CODICE RIFIUTO 920 causale codice sessione rifiutato in fase 2 dal donating; 2) 6/12/2010 - bocciata in fase 2: CODICE RIFIUTO 920 causale codice sessione rifiutato in fase 2 dal donating; 3) 11/1/2011 - bocciata in fase 2: CODICE RIFIUTO 920 causale codice sessione rifiutato in fase 2 dal donating; 4) 10/3/2011 - bocciata in fase 2: causale ripensamento cliente; 5) 18/4/2011 - bocciata in fase 2: CODICE RIFIUTO 920 causale codice sessione rifiutato in fase 2 dal donating.

Ora, e a ben vedere, la difesa opposta da Fastweb (*"null'altro poteva fare l'operatore donating Fastweb se non segnalare il ripensamento e aspettare la notifica da parte dell'operatore recipient Bt Italia di interruzione della procedura di migrazione - che mai perveniva"*) appare, di fatto, cedevole rispetto alla difesa opposta da BT che ha ribadito come *"in assenza di recesso esercitato entro i tempi di legge (o comunque di una regolare disdetta inviata con A/R direttamente a BT Italia.., è stata avviata la fase di lavorazione per l'attivazione della proposta commerciale)"*.

A tal proposito, non possono risultare prive di pregio le seguenti circostanze ovvero che:

- la ricorrente, almeno in una prima fase, si era rivolta al solo *donating* Fastweb per esercitare il proprio ripensamento;

- ben sapeva Fastweb di essere impossibilitata, in qualità di *donating*, a interrompere la procedura di migrazione (ma si ritiene, proprio per questo, che Fastweb avrebbe dovuto, innanzitutto, informare tempestivamente la ricorrente della necessità di inviare apposita raccomandata al *recipient* invitandola ad anticipare tale intenzione per le vie brevi);

- Fastweb ha sì bocciato, in fase 2, le richieste di passaggio notificate da BT nelle sessioni del 29/10/2010, 6/12/2010 e 11/01/2011 ma con la causale codice rifiuto 920 causale sessione rifiutato in fase 2 dal donating mentre la bocciatura con causale *"ripensamento cliente"* veniva notificata, sempre in fase 2,

appena nella sessione del 10/03/2011.

In definitiva, non si comprende come BT potesse dedurre la mutata volontà della ricorrente in seguito alle anzidette bocciature con causale codice rifiuto 920 causale sessione rifiutato in fase 2 dal *donating* in un momento in cui BT era ancora del tutto ignara della mutata volontà del ricorrente che appena il 26 gennaio 2011, su suggerimento – si noti – di Fastweb, si premurava di comunicare il proprio recesso. In sostanza, contestare a BT l'implementazione della procedura di migrazione in assenza di regolare comunicazione di recesso da parte della ricorrente ma in presenza di ko notificati in fase 2 da Fastweb con causale di scarto diversa da quella in seguito utilizzata di *"ripensamento del codice del cliente"* appare eccessivo e non conforme al quadro normativo vigente.

Non sfugge a responsabilità, invece, BT da quando ha preso conoscenza diretta della mutata volontà della ricorrente. A fronte del recesso della signora Bortolussi, formalizzato, come detto, il 26 gennaio 2011 (in atti, però, non c'è prova della ricezione della predetta comunicazione), la società BT, 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 non implementandolo, come poi ha fatto, con le sessioni del 10/03/2011 e del 18/04/2011, successive alla ricezione della mutata volontà e fino alla validazione della procedura di trasferimento dell'utenza in questione, espletata positivamente in data 11/05/2011 (data di sospensione del servizio).

Ciò detto, sussistono a carico di entrambi gli operatori convenuti profili comuni di responsabilità tenuto conto che non hanno provato di aver fornito adeguata informativa all'istante nel corso della procedura di passaggio anche in conformità a quanto previsto dall'articolo 16, comma 7, della delibera n. 4/06/CONS, come modificata dalla delibera n. 274/07/CONS secondo il quale *"ogni operatore fornisce alla clientela un'adeguata informativa circa i servizi forniti, le relative condizioni economiche e contrattuali e circa le eventuali restrizioni derivanti dal cambiamento di operatore"* e, più precisamente:

- a carico di Fastweb per non aver correttamente informato la ricorrente della necessità di formalizzare il recesso direttamente nei confronti di BT in qualità di operatore *recipient* (e si noti che ancora ad aprile 2011 Fastweb invitava la ricorrente a sottoscrivere, per l'ennesima volta, la modulistica attestante la mutata volontà così ingenerando nella ricorrente medesima l'erronea convinzione che il suo, fino ad allora, gestore si sarebbe fatto carico di gestire le operazioni di recesso);

- a carico di BT perché non ha dimostrato di aver adempiuto agli obblighi informativi a seguito della ricezione del primo ko da parte dell'operatore notificato.

Pertanto, sulla base di quanto emerso in corso di istruttoria, a fronte del mancato rispetto di oneri informativi sussiste una responsabilità in capo alla società Fastweb circoscritta al periodo intercorrente dal 29/11/2010 (data di sottoscrizione della prima dichiarazione di ripensamento) al 22/04/2011 (data di sottoscrizione dell'ultima dichiarazione di ripensamento), per un totale di 145 giorni, che legittima la liquidazione di un indennizzo pari a € 1,50 (un quinto di € 7,50) per ogni giorno di ritardo secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui all'articolo 3, comma 2 e 3, dell'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS.

Analogamente, a fronte del mancato rispetto di oneri informativi da considerarsi temporalmente *in unum* con la mancata lavorazione del ripensamento ritualmente esercitato dall'istante sussiste una responsabilità in capo alla società BT circoscritta al periodo intercorrente dal 22/11/2010 (data del primo scarto) al 10 maggio 2011 (data ultima di funzionamento della linea), per un totale di 169 giorni, che legittima la liquidazione di un indennizzo pari a € 1,50 (un quinto di € 7,50) per ogni giorno di ritardo secondo quanto previsto dal combinato disposto di cui all'articolo 3, comma 2 e 3, dell'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS.

Quanto al secondo profilo ovvero quello attinente la sospensione del servizio telefonico e il ritardo nella esecuzione della procedura di rientro, vi è da dire che la sospensione *ex abrupto* del servizio telefonico che ha

interessato l'utenza in oggetto è conseguente alla mancata lavorazione del ripensamento esercitato dalla ricorrente ancora nel gennaio del 2011 e a una scorretta gestione del cliente sotto il profilo, ancora una volta, dell'adeguata informativa.

La criticità di quest'ultimo aspetto emerge in tutta evidenza esaminando il comportamento solo in apparenza "scomposto" tenuto dalla ricorrente, una volta rimasta priva di linea telefonica; ricorrente che, dapprima, ha confermato di voler rientrare presso il precedente gestore e, poi, nell'estremo e risultato vano tentativo di riottenere la linea, ha revocato, solo pochi giorni dopo (era il 16 maggio 2011) il precedente recesso comunicando di voler mantenere l'utenza attiva con BT. E' ragionevole supporre che se la ricorrente fosse stata adeguatamente e correttamente informata nelle more del passaggio e dopo il passaggio dell'utenza sui sistemi di BT, avrebbe assunto, con cognizione di causa, comportamenti diversi che avrebbero contenuti i disagi sia dell'utente e, in fin dei conti, anche dell'operatore stesso.

Pertanto, sulla base di quanto emerso in corso di istruttoria, la sospensione del servizio telefonico che ha interessato la predetta utenza telefonica, conseguente alla mancata lavorazione del recesso ritualmente esercitato dall'istante e il ritardo nella gestione del rientro (in realtà, si trattò, dopo alcuni ko per rinuncia cliente, di una cessazione inviata da BT ed eseguita il 24/11/2011), circoscritta al periodo intercorrente dal 11 maggio 2011 al 24 novembre 2011 per il numero di 197 giorni, in mancanza di prova contraria, 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, computato secondo il parametro di euro 7,50 *pro die* previsto dall'articolo 4, comma 1, dell'allegato A) alla delibera n. 73/11/CONS, 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.

Infine, quanto all'ultimo profilo, in assenza di documentazione attestante l'espressa richiesta dell'istante di recupero della risorsa numerica, non sussistono gli estremi per la liquidazione di un indennizzo per perdita della numerazione "storica", in quanto dalla documentazione acquisita agli atti non emergono elementi probanti e circostanziati, tali da dimostrare l'imputabilità della perdita della titolarità della numerazione alla condotta posta in essere dalla società BT Italia S.p.A..

PREMESSO che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera n. 173/07/CONS, è chiamata a verificare solo la sussistenza del fatto obiettivo dell'inadempimento, ai sensi dell'articolo 19, comma 4, della citata delibera e che pertanto la domanda relativa al risarcimento del danno non trova accoglimento in questa sede;

ACCERTATO che sussistono a carico degli operatori convenuti gli anzidetti profili di responsabilità;

CONSIDERATO, inoltre, che gli operatori convenuti non hanno fornito motivazioni tecnico - giuridiche in ordine ai riferiti profili;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che le accertate responsabilità in ordine a quanto lamentato dall'istante, in assenza di qualsiasi elemento di prova, sono ascrivibili a BT e a Fastweb secondo i parametri sopra menzionati;

RITENUTO, quindi, di dover accogliere l'istanza di parte relativamente alla liquidazione degli indennizzi e dell'importo di € 300,00 a titolo di spese di procedura diviso in parti uguali a carico di BT e Fastweb (€ 150,00 ciascuno);

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;

VISTA la nota prot. VC/ 42/13, con la quale è stata trasmessa al Comitato la relazione del Responsabile del Procedimento e la proposta di decisione, formulata ex articolo 19 della delibera AGCom n. 173/07/CONS;

UDITA la relazione del Commissario delegato Avv. Paolo Panontin;

DELIBERA

1. La società BT Italia S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata in data 25 gennaio 2012 dalla signora Bortolussi, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario, le somme così liquidate:

a) € 2.955,00 (duemilanovecentocinquantacinque/00) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di € 15,00 per il numero di 197 giorni di sospensione del servizio dal giorno 11 maggio 2011 (data di sospensione del servizio) al 24 novembre 2011 (data di cessazione standard inviata da BT) secondo il combinato disposto di cui agli articoli 4, comma 1, e 12, comma 2, della delibera n. 73/11/CONS, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

b) € 253,50 (duecentocinquantatre/50) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di € 1,50 per il numero di 169 giorni dal giorno 22/11/2010 (data del primo scarto) al 10 maggio 2011 (data ultima di funzionamento della linea) secondo il combinato disposto di cui all'articolo di cui all'articolo 3, comma 2 e 3, dell'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS, per mancato rispetto degli oneri informativi e per la mancata lavorazione del recesso esercitato dalla ricorrente,

con la precisazione che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate degli interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia sino al soddisfo.

2. La società Fastweb S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata in data 25 gennaio 2012 dalla signora Bortolussi, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno o bonifico bancario, le somme così liquidate:

a) € 217,50 (duecentodiciassette/50) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro di € 1,50 per il numero di 145 giorni dal 29/11/2010 (data di sottoscrizione della prima dichiarazione di ripensamento) al 22/04/2011 (data di sottoscrizione dell'ultima dichiarazione di ripensamento), secondo il combinato disposto di cui all'articolo di cui all'articolo 3, comma 2 e 3, dell'allegato A) alla delibera Agcom n. 73/11/CONS, per mancato rispetto degli oneri informativi, con maggiorazione degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza;

con la precisazione che le somme riconosciute a titolo di indennizzo dovranno essere maggiorate degli interessi legali, calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia sino al soddisfo.

3. Le società BT Italia S.p.A. e Fastweb S.p.A. sono tenute, altresì, a liquidare alla ricorrente, tramite assegno o bonifico bancario, l'importo di € 300,00 (trecento/00), importo da dividersi in parti uguali tra gli operatori convenuti quale rimborso delle spese sostenute dal ricorrente per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera AGCom n. 173/07/CONS.

4. 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.

5. 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.

6. Le società sono tenute, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

7. 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.

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

8. La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. FVG, assolvendo, in tal modo, ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'articolo 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile".

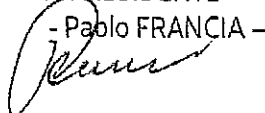
IL SEGRETARIO VERBALIZZANTE

- Edoardo BOSCHIN -



IL PRESIDENTE

- Paolo FRANCA -



IL COMMISSARIO RELATORE

- Avv. Paolo PANONTIN -

