ASSEMBLEA LEGISLATIVA DELLA REGIONE EMILIA-ROMAGNA
Comitato Regionale per le Comunicazioni

DELIBERA n.	30/2011
TITOLO	1.10.21/77
LEGISLATURA	IX

Il giorno 14 luglio 2011 si è riunito nella sede di Viale Aldo Moro n. 44 il CORECOM dell'Emilia-Romagna con la partecipazione dei componenti:

GIANLUCA GARDINI	Presidente
GIUSEPPE BETTINI	Vicepresidente
ARIANNA ALBERICI	Componente

Svolge le funzioni di Segretario la dott.ssa PRIMAROSA FINI.

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA I.S.B. E TELECOM ITALIA /BT ITALIA

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

VISTA la l. 249/1997, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

VISTA la l. 481/1995, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

VISTO l'art. 84 d.lgs. 259/ 2003, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTE la l.r. Emilia-Romagna 1/2001, in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

VISTA la del. AGCOM 173/07/CONS " Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e;

VISTA l'istanza depositata presso questo CORECOM in data 26 gennaio 2010 (tit. 1.10.21/77), con la quale la I.S.B. XXX, in persona del legale rappresentante e avente sede in XXX, ha chiesto al Comitato regionale per le Comunicazioni dell'Emilia-Romagna, ex artt. 14 e ss. del. AGCOM 173/07/CONS, di definire la controversia in essere con gli operatori di comunicazioni elettroniche Telecom Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato nel comune di XXX, e B.T. Italia, elettivamente domiciliato prima in XXX, attualmente in XXX, relativamente all'utenza telefonica n. 000.

VISTE la richiesta (prot. 7998/2010) e l'adozione di provvedimento temporaneo (prot. 9484/2010) ai sensi degli artt. 5 e 19 del. 173/07/CONS;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento (prot. n. 28311 del 29 settembre 2010) regolarmente comunicata alle parti;

VISTA la memoria autorizzata di Telecom Italia depositata in data 19 ottobre 2010 (prot. 30377/2010);

VISTO l'esito dell'udienza di discussione, tenuta in data 22 ottobre 2010, alla quale hanno presenziato I.S.B. e Telecom Italia (prot. 30913/2010) e non anche B.T. Italia, pur regolarmente convocata (prot. n. 28311/2010);

VISTA l'integrazione istruttoria di Telecom Italia depositata in data 19/11/2010 (prot. 34313/2010);

VISTI gli atti del procedimento;

VISTE la relazione e proposta di decisione del responsabile del Servizio, dott.ssa Primarosa Fini (prot. 23337/2011) ex art. 19, del. AGCOM 173/07/CONS;

UDITA l'illustrazione del componente, avv. Giuseppe Bettini, designato dal Presidente, svolta nella seduta del 14 luglio 2011;

A voti unanimi

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

Con istanza di definizione della controversia presentata nei confronti dei gestori Telecom Italia e BT Italia, di seguito Telecom e BT, la I.S.B., di seguito I.S.B., nella persona del sig. XXX in qualità di legale rappresentante, lamenta la non corretta gestione della procedura di portabilità richiesta nel mese di novembre 2009 e la conseguente limitata disponibilità in riferimento all'utenza 000.

In particolare, la I.S.B. deduce quanto segue: di avere sottoscritto con il gestore BT, nel mese di febbraio-marzo 2009, un contratto per la fornitura del servizio telefonico relativo all'utenza di cui sopra, servizio in precedenza fornito dall'operatore Eutelia; di avere successivamente sottoscritto con Telecom, in data 20 giugno 2009, un nuovo contratto avente medesimo oggetto ed utenza; che quest'ultimo contratto non è stato adempiuto da Telecom; che dai primi giorni di agosto 2009 l'utenza telefonica veniva disattivata senza preavviso e la I.S.B. veniva contattata dal gestore BT che proponeva ed installava un router in azienda; che nei primi giorni di settembre 2009 l'utenza veniva riattivata solo in ricezione con deviazione di chiamata su un'utenza mobile; che in data 4 novembre 2009 l'utenza diveniva integralmente non funzionante; che il giorno 5 novembre 2009, la I.S.B. sottoscriveva un contratto con un agente di Telecom avente ad oggetto anche l'utenza in questione che, tuttavia, rimaneva non funzionante sino al 19 aprile 2010; di avere inoltrato a BT e Telecom reclami scritti e orali; di avere ricevuto per l'utenza

interessata fatture da parte di Eutelia sino al mese di luglio 2009, da BT dal mese di luglio 2009 sino ad aprile 2010, nonché da Telecom da allora in avanti.

Alla luce di quanto sopra, l'istante richiede:

a) l'attivazione del servizio;
b) il risarcimento del danno pari ad euro 6.000,00 mensili, richiesta quest'ultima rettificata nel corso dell'udienza di discussione, come risulta dal relativo verbale (prot. 30913/2010), in corresponsione degli indennizzi previsti per i disservizi sopra menzionati.

D'altra parte Telecom, come da memoria del 19 ottobre 2010 (prot. 30377/2010) e da integrazione istruttoria del 19 novembre 2010 (prot. 34313/2010), dichiara la mancanza di sua responsabilità rispetto ai fatti lamentati da parte istante e deduce quanto segue: di avere ricevuto la richiesta di rientro, con esercizio del diritto di recesso dal contratto con l'operatore Eutelia, in data 22 luglio 2009; di avere provveduto ad annullare, a seguito della ricezione di un fax della I.S.B. del 9 settembre 2009, sia il contratto sottoscritto il 20 giugno 2009, sia la richiesta di rientro di cui prima, con conseguente rilascio della linea in favore del gestore BT; di avere ingressato il 30 luglio 2009, come risulta dalle schermate Pitagora, la richiesta di passaggio da Eutelia a BT, avvenuto in agosto 2009; di avere illustrato nel corso dell'udienza del 22 ottobre 2010 come tale operazione non sia andata a buon fine in quanto i riferimenti tecnici al permutatore, forniti dall'operatore telefonico, non sono risultati corretti; di avere inserito tale incongruenza nella procedura Pitagora al fine di consentire all'operatore recipient (BT), ovvero ad entrambi gli operatori, di comunicare i dati corretti; di non avere ricevuto alcuna comunicazione di rettifica da parte degli operatori, nonché di avere ritenuto che l'utenza fosse ancora attiva sulla rete di Eutelia e che, a seguito dell'installazione del router da parte di BT, la gestione della telefonia aziendale fosse attribuita in quel periodo temporale a BT; che la linea veniva rientrata in Telecom solo in data 19 aprile 2010, a seguito di richiesta in tal senso dell'operatore Eutelia.

L'operatore BT, invece, non ha depositato alcuna memoria ma, secondo quanto riferito dall'istante nel corso dell'udienza del 22 ottobre 2010, avrebbe proposto a titolo conciliativo lo storno delle fatture emesse, offerta ritenuta non adeguata dall'istante.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Prima di entrare nel merito della vicenda sottoposta ad esame, occorre effettuare alcune precisazioni preliminari in ordine alle richieste avanzate da parte istante.

Al riguardo, giova richiamare l'art. 19, c. 4, del. AGCOM 173/07/CONS ai sensi del quale: "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".

Tale disposizione, unitamente alle indicazioni fornite dalla del. AGCOM 529/09/CONS, delimita e circoscrive il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il CORECOM di condannare l'operatore al rimborso (o storno) di somme non dovute e alla liquidazione di indennizzi.

In particolare, per quanto attiene alla richiesta sub b) avanzata da parte istante e relativa al risarcimento del danno pari ad euro 6.000 mensili, occorre interpretarla, secondo quanto disposto al punto III.1.3. della del. AGCOM 529/09/CONS, in applicazione dei criteri di efficienza e ragionevolezza dell'azione, come richiesta di indennizzo.

A seguito di tale precisazione, è possibile entrare nel merito delle richieste avanzate da parte istante.

Per quanto riguarda la richiesta sub a) avente ad oggetto l'attivazione del servizio, dal quadro probatorio di riferimento emerge che: in data 12 marzo 2010 la I.S.B. presentava istanza di provvedimento temporaneo, ai sensi degli art. 5 e 21 della del. AGCOM 173/07/CONS, per la liberazione della linea da parte di BT e per il rientro in Telecom, indicando quale data di inizio della forma di abuso o di scorretto funzionamento il 20 ottobre 2009 e rilevando che, nonostante l'emissione del codice di migrazione da parte di BT in data 11 novembre 2009, l'utenza non era ancora attiva; in data 12 marzo 2010 l'ufficio inviava a BT e Telecom richiesta di integrazione (prot. 8016/2010) al fine di acquisire memorie o documenti utili entro il termine del 18 marzo 2010; il 18 marzo 2010 BT depositava le schermate del sistema Pegaso (prot. 8619/2010) dalle quali risultano diverse richieste di cessazione con rientro in Telecom, recepite rispettivamente in data 30 settembre 2009, 4 febbraio 2010, 24 febbraio 2010, 23 marzo 2010 e rimaste senza esito; il 23 marzo 2010 Telecom comunicava all'ufficio di stare provvedendo ad emettere di nuovo l'ordine per la riattivazione dell'utenza interessata; in data 30 marzo 2010, a fronte del mancato funzionamento dell'utenza e del mancato rientro in Telecom, il CORECOM adottava un provvedimento temporaneo di riattivazione dell'utenza interessata, imponendo a Telecom di provvedere all'effettuazione del rientro presso lo stesso operatore, entro il primo giorno lavorativo successivo alla ricezione del provvedimento temporaneo.

In data 26 aprile 2010 Telecom comunicava via e-mail che il rientro dell'utenza era avvenuto il 19 aprile 2010.

In base a quanto esposto, pertanto, è da rigettare la richiesta sub a) avanzata da parte istante in quanto, a prescindere dalla competenza in materia del procedimento di definizione della controversia, la stessa richiesta risulta già soddisfatta dall'esecuzione del provvedimento temporaneo sopra menzionato.

Passando alla richiesta sub b) relativa al riconoscimento degli indennizzi per i disservizi in esame, risulta opportuna una ricostruzione della vicenda con riferimento al comportamento tenuto dagli operatori coinvolti, BT e Telecom, in ordine alla gestione della procedura di portabilità ed alla conseguente attivazione dell'utenza telefonica interessata.

Ciò che si rende necessario, dunque, è l'individuazione dell'arco temporale connesso all'attribuzione della linea telefonica all'uno o all'altro operatore, al fine di comprendere su quale di essi facessero capo obblighi di attivazione e corretta gestione della procedura di portabilità.

In particolare, secondo quanto affermato dalla I.S.B., la vicenda prende le mosse dalla sottoscrizione di un contratto per la fornitura del servizio telefonico relativo all'utenza interessata con l'operatore BT nel mese di febbraio-marzo 2009.

In primo luogo, è opportuno precisare che, secondo quanto sancito dalla del. AGCOM 39/09/CIR sul *dies incertus*, a fronte di una data incerta, questa deve intendersi riferita all'ultimo giorno del mese richiamato e, quindi, nel caso di specie, la sottoscrizione del contratto con l'operatore BT è da ricondurre al 31 marzo 2009.

In secondo luogo, si precisa che il servizio oggetto del contratto veniva fornito in precedenza dall'operatore Eutelia, non formalmente coinvolto nella vicenda in esame e, pertanto, estraneo alle presenti valutazioni, limitate ad un suo coinvolgimento a meri fini di ricostruzione fattuale e non di individuazione di responsabilità.

Precisato ciò, si rileva che, dal 31 marzo 2009, data di sottoscrizione del contratto con BT, al 22 luglio 2009, data della richiesta di rientro in Telecom e di esercizio del diritto di recesso dal gestore Eutelia, BT avrebbe dovuto attivarsi per concludere la portabilità dell'utenza interessata, ma tuttavia non risulta che ciò sia avvenuto, in violazione dell'art. 19, del. AGCOM 274/07/CONS.

Ciò trova anche conferma nel dato di fatto relativo al ciclo di fatturazione in quanto, fino al mese di luglio 2009, nonostante il contratto stipulato il 31 marzo 2009 con il gestore BT, l'utente riceveva per l'utenza interessata fatture dal gestore Eutelia, a riprova della non attivazione di BT in ordine alla portabilità dell'utenza interessata.

In data 22 luglio 2009, come confermato dalla memoria di Telecom e dalla documentazione agli atti, l'istante presentava richiesta di rientro in Telecom, esercitando il diritto di recesso dal gestore Eutelia.

La suddetta richiesta, insieme al contratto sottoscritto in data 20 giugno 2009, veniva annullata da Telecom in data 9 settembre 2009, a seguito dell'invio di specifico fax in tal senso da parte dell'istante.

In particolare, secondo quanto affermato da Telecom nella sua memoria e nel corso dell'udienza di discussione, in data 30 luglio 2009, veniva ingressata nel sistema Pitagora la richiesta di passaggio dall'operatore Eutelia all'operatore BT, avvenuto nell'agosto 2009.

Tuttavia, sempre secondo quanto affermato da Telecom, l'operazione di passaggio non andava a buon fine in quanto i riferimenti tecnici al permutatore forniti dall'operatore telefonico non risultavano corretti.

Telecom, pertanto, inserendo nella procedura Pitagora il rifiuto del passaggio per posizioni del permutatore non corrette, consentiva agli operatori coinvolti, Eutelia e BT, di comunicare i dati tecnici corretti.

Tale comunicazione, tuttavia, non perveniva né da parte di Eutelia, né da parte di BT.

Nel frattempo, dai primi giorni di agosto 2009 l'utenza telefonica veniva disattivata e la I.S.B. veniva contattata dal gestore BT che proponeva ed installava un router in azienda.

L'utenza veniva riattivata solo in ricezione con deviazione di chiamata su un'utenza mobile nei primi giorni di settembre 2009 e, in data 4 novembre 2009, diveniva integralmente non funzionante.

Dal mese di luglio 2009, comunque, l'utente riceveva per l'utenza interessata fatture dal solo gestore BT.

Inoltre, secondo quanto riferito dall'istante nel corso dell'udienza di discussione del 22 ottobre 2010, il giorno 5 novembre 2009, la I.S.B. sottoscriveva un contratto con un agente di Telecom per la fornitura del servizio telefonico su due utenze fisse, una delle quali l'utenza interessata, e su tre utenze mobili. Il servizio veniva attivato da Telecom rispetto a tutte le utenze, fatta eccezione per l'utenza interessata, che rimaneva non funzionante sino al 19 aprile 2010.

Tale dato viene contestato da Telecom, come da integrazione istruttoria (prot. 34313/2010), rilevando che la sottoscrizione del contratto è avvenuta in data 12 novembre 2009 e risultava riferita alle solo tre utenze mobili.

Sul punto occorre rilevare che la data risultante dal contratto depositato da Telecom (12 novembre 2009) non è indicata nel contratto, privo di luogo e data, depositato nel corso dell'udienza dall'istante.

Peraltro, da entrambi i contratti depositati rispettivamente dalla I.S.B. e da Telecom emerge il riferimento alle sole tre utenze mobili.

Pertanto, in tale sede sono da ritenere escluse valutazioni in ordine a tale profilo.

Secondo quanto esposto, dunque, dai primi giorni di agosto 2009 l'utenza in questione è stata presa in carico dall'operatore BT e, come si evince da quanto affermato dall'utente in ordine alla fatturazione da parte di BT, protrattasi dal mese di luglio 2009 sino al mese di aprile 2010, l'utenza è da intendere attribuita alla gestione di BT sino al 19 aprile 2010, data in cui è avvenuto il rientro in Telecom, a seguito di richiesta in tal senso da parte dell'operatore Eutelia.

A questo punto, si possiedono gli elementi per l'individuazione di profili di responsabilità da riconoscere in capo agli operatori coinvolti nel caso di specie.

Per quanto riguarda il gestore BT, si individua un inadempimento sotto forma di mancata attivazione per il corretto funzionamento del servizio e per la corretta gestione della portabilità dell'utenza che va dal 31 marzo 2009, data di sottoscrizione del contratto, sino al 19 aprile 2010, data di rientro in Telecom, arco temporale comprensivo dei periodi di disattivazione dell'utenza.

Al riguardo, occorre rilevare che, come da prassi di questo Ufficio, la mancata effettuazione del servizio di portabilità - da intendersi quale fattispecie generale che ricomprende anche il mancato rilascio dell'utenza per effettuare il "rientro" in Telecom - viene infatti valutata come potenzialmente meritevole di un indennizzo giornaliero pieno, rispondente secondo parametri equitativi alla complessità dell'inadempimento e alla gravità del disagio subito, laddove il servizio telefonico sia stato sospeso e pertanto non sia stato comunque somministrato da un soggetto terzo (di fatto dall'operatore donating; cfr. dell. 12/2010 e 2/2011).

Ai fini del calcolo degli indennizzi, pertanto, secondo quanto disposto dall'art. 6.2 della Carta dei servizi di BT, si applica un importo di euro 5,00 per ogni giorno di disservizio, riconoscendo, dunque, in favore dell'istante, per totali trecentottantacinque giorni (dal 31 marzo 2009 al 19 aprile 2010), un indennizzo pari ad euro 1.925,00.

A ciò deve necessariamente aggiungersi la condanna del gestore BT allo storno e/o all'eventuale rimborso di tutte le fatture emesse, limitatamente all'utenza interessata dalla presente controversia, sia nel periodo di riferimento dell'inadempimento e del disservizio, sia a seguito del rientro in Telecom avvenuto il 19 aprile 2010, nonché al ritiro a proprie cure e spese delle connesse pratiche di recupero del credito.

Per quanto attiene all'operatore Telecom, non si ritiene di rintracciare profili di responsabilità in capo a tale gestore in quanto dalle schermate Pitagora prodotte risulta rispettata dal suo canto la procedura di portabilità, evincendosi semmai problematiche tecniche da addebitarsi agli operatori interessati dal passaggio, Eutelia e BT, già anteriormente alla data del 30 luglio 2009.

Telecom, infatti, a fronte della richiesta di passaggio dal gestore Eutelia a BT del 30 luglio 2009, prendendo atto del rifiuto del passaggio per posizioni del permutatore non corrette, ha messo gli operatori coinvolti nelle condizioni di potere rettificare i dati tecnici comunicati e, successivamente, ha provveduto ad annullare la richiesta di rientro a seguito della ricezione del fax del 9 settembre 2009 trasmesso dall'istante.

In relazione alle spese di procedura, pare equo e proporzionale quantificarle in euro 100,00, anche sulla base di quanto disposto dal punto III. 4.4., del. AGCOM 529/09/CONS, atteso che l'istante, non assistito, ha partecipato all'udienza e ha preso attivamente parte, in via cartolare, al procedimento di definizione.

In ragione della soccombenza sostanziale di BT, le spese così determinate sono da imputarsi a carico di tale operatore.

DELIBERA QUANTO SEGUE

In parziale accoglimento dell'istanza di definizione della controversia tit. 1.10.21.77 presentata dalla I.S.B. & C. XXX, in persona del legale rappresentante e avente sede in XXX, B.T. Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore elettivamente domiciliato prima in XXX, attualmente in XXX, è tenuta a:

a) corrispondere all'istante la somma di euro pari ad euro 1.925,00 (millenovecentoventicinque/00) a titolo di indennizzo per l'inadempimento dovuto alla mancata attivazione per il corretto funzionamento del servizio, per la conclusione della portabilità, nonché per la disattivazione totale e parziale dell'utenza;

b) stornare e/o rimborsare in favore dell'istante tutte le fatture emesse, limitatamente all'utenza interessata dalla presente controversia, nel periodo di riferimento dell'inadempimento ed a seguito del rientro in Telecom, nonché a ritirare a proprie cure e spese le connesse pratiche di recupero del credito.

c) corrispondere all'istante le spese di procedura pari ad euro 100,00 (cento/00).

Si rigettano le ulteriori richieste dell'utente.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, c. 5, del. AGCOM 173/07/CONS.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del. AGCOM 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, c. 11, d.lgs 259/2003.

La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata nel sito internet istituzionale dell'Assemblea legislativa dell'Emilia-Romagna – CORECOM, assolvendo in tal modo ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'art. 32, c. 1, l. 69/2009.

B.T. Italia è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, c. 1, lett. b), d. lgs 104/2010, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.
Ai sensi dell'art. 119, c. 1 lett. b), d. lgs 104/2010 il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta giorni dalla sua comunicazione.

Il Presidente	Il Segretario
Prof. Avv. Gianluca Gardini	Dott.ssa Primarosa Fini