

## **DETERMINAZIONE n. 6 del 21 settembre 2011**

**Oggetto:** *Definizione della controversia ITALG XXX / BT Italia XXX*

### **LA DIRIGENTE**

**VISTA** la legge 31 luglio 1997, n. 249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art. 1, c. 6, lettera a), n. 14 e c. 13;

**VISTA** la legge 14 novembre 1995 n. 481 "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

**VISTO** il D.lgs. 1 agosto 2003 n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

**VISTI** la legge regionale 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, adottato ai sensi dell'articolo 8 della legge regionale 1 febbraio 2000, n. 10 "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni e pubblicato sul BURT n. 9 del 27/02/2002;

**VISTA** la Delibera Agcom 173/07/CONS "Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni, Allegato A;

**VISTA** la Delibera Agcom 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 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 della Toscana in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, comma 1, lett. e);

**VISTO** il decreto del Segretario generale n. 2 del 10 gennaio 2011 avente ad oggetto “Assetto organizzativo. Individuazione dirigenti responsabili” con il quale è stata conferita alla sottoscritta, con decorrenza 11 gennaio 2011, la responsabilità del “Settore Assistenza al CoReCom”;

**VISTO** il decreto del Segretario generale n. 6 del 31 gennaio 2011 “Assetto organizzativo del Consiglio regionale” con il quale è stato individuato il Settore Assistenza al CORECOM, al Consiglio delle Autonomie Locali e alla Conferenza permanente delle Autonomie sociali, nell’ambito della Direzione di Area Assistenza legislativa, giuridica e istituzionale, e conferita alla sottoscritta la responsabilità di tale settore;

**VISTA** l’istanza pervenuta al CoReCom della Toscana in data 1° ottobre 2010, con la ITALG XXX (di seguito, per brevità, ITALG) chiedeva l’intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società BT Italia XXX (di seguito, per brevità, BT) ai sensi dell’art. 14 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/CONS. Allegato A;

**VISTA** la comunicazione del 23 dicembre 2010 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 30 marzo 2011 con la quale ha invitato le parti stesse a presentarsi all’udienza per la discussione della controversia in data 11 aprile 2011;

**UDITE** le parti nella suindicata udienza;

**REDATTO** pertanto relativo verbale di udienza con riserva, da parte del CoReCom, di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la *res controversa*;

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

**CONSIDERATO** quanto segue:

### **1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.**

La società istante, intestataria di un contratto di tipo “*business*” relativo a un servizio di telefonia integrato fisso-mobile con l’operatore BT, lamenta la ritardata attivazione dell’abilitazione alle chiamate internazionali su n. 11 utenze alla stessa intestate.

In particolare, dagli atti del procedimento è emerso che:

In data 5 luglio 2010 la parte istante sottoscriveva con l’operatore BT l’offerta commerciale denominata “Vip Personal Suite 20 Mega” che prevedeva, tra l’altro, l’attivazione di n. 20 utenze mobili, “portate” da un precedente operatore.

In data 30 luglio 2010 venivano attivate 19 utenze mobili sulle 20 richieste; tuttavia, “al momento del passaggio al nuovo operatore non veniva attivata la possibilità di chiamare all’estero” per 11 delle SIM di cui sopra, ovvero le stesse non risultavano ancora abilitate ad effettuare chiamate in *roaming* internazionale. Inoltre, non risultava ancora attivata la linea relativa alla ventesima, corrispondente alla SIM n. XXX XXXXXXXX, in quanto, al momento, non era ancora passata la portabilità dal precedente gestore. La data in cui risulta avvenuto il passaggio della portabilità (*Cut over*) è il 24 agosto 2010.

La società istante contattava il gestore per contestare tale mancata abilitazione oltre che la mancata attivazione della SIM n. XXX XXXXXXX e, con missiva via fax del 2 agosto 2010, chiedeva a BT l'attivazione del servizio di *roaming* internazionale sulle 11 utenze di cui sopra e inviava i dati richiesti relativi alla carta di credito, modalità di pagamento contrattualmente richiesta e necessaria per l'attivazione dell'opzione abilitante alle chiamate internazionali.

In data 10 agosto 2010, venivano infine abilitate all'effettuazione delle chiamate in *roaming* internazionale dieci delle undici SIM di cui sopra (la SIM n. XXX XXXXXXX, infatti, veniva attivata successivamente, per i motivi sopra descritti).

In data 16 settembre 2010 la parte istante esperiva tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso e la mancata partecipazione di BT al procedimento.

Con l'istanza di definizione della controversia ITALG ha chiesto:

- "di essere rimborsata del danno subito" per l'assenza di "connettività internazionale per 10 giorni";
- "che BT Italia venga sanzionata per inadempimento delle promesse contrattuali e per pubblicità ingannevole".

In data 29 dicembre 2010 e 16 febbraio 2011 la parte istante ha prodotto due note "ad integrazione" di quanto già esposto con l'istanza.

A seguito di richiesta istruttoria formulata da questo Ufficio ai sensi dell'art. 18 comma 2 delibera 173/07/CONS, le parti hanno prodotto ciascuna una nota di riscontro nel termine concesso.

## **2. Valutazioni in ordine al caso in esame.**

La vicenda oggetto delle presente controversia si incentra sulla ritardata abilitazione di n. 11 utenze "*business*" alle chiamate in *roaming* internazionale.

In via preliminare occorre evidenziare che:

- A) nella nota del 29 dicembre 2010 di cui in narrativa, la parte istante ha introdotto nuove contestazioni. Nello specifico, vengono contestati addebiti presenti su n. 5 fatture relative al contratto sottoscritto con BT, ma tale doglianza non è presente né nel formulario UG, introduttivo del procedimento di conciliazione, né nel formulario GU14, introduttivo del procedimento di definizione della controversia. Pertanto tale questione deve essere esclusa dalla presente disamina. La medesima osservazione vale per le ulteriori contestazioni, peraltro genericamente descritte, introdotte con la nota del 16 febbraio 2011, ove la parte istante lamenta "disservizi" connessi ad una mancata migrazione;

- B) la richiesta avanzata nell'istanza introduttiva in ordine al "rimborso del danno subito" è qualificabile come richiesta di risarcimento del danno e, come tale, esula dalle competenze di questa Autorità, rimanendo di competenza esclusiva dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria, come previsto dall'art. 19 della Delibera 173/07/CONS Allegato A.

Nel merito, con riferimento alla questione oggetto della presente controversia, si deve evidenziare che la documentazione contrattuale sottoscritta dalle parti non contiene la richiesta di attivazione del servizio di abilitazione delle SIM alle chiamate in *roaming* internazionale. Per tale abilitazione è necessaria esplicita richiesta da parte dell'utente, come previsto dall'art. 7 comma 1 delle Condizioni generali di contratto "Vip Personal Suite": "*Il Cliente nella scheda di adesione determinerà, per ciascuna Carta SIM, i Profili nonché l'abilitazione alle chiamate internazionali o in Roaming.*".

Viceversa, non risulta barrata dalla ITALG la relativa casella sulla scheda di adesione all'offerta contrattuale, né dalla stessa erano stati forniti alla BT gli estremi della carta di credito per poter effettuare il pagamento con tale modalità, necessaria in virtù di quanto contrattualmente previsto (cfr. la dizione di cui alla nota 1) riportata a pag. 21 della scheda di adesione contrattuale e riferita all'opzione in questione: "*Disponibile solo mediante pagamento con carta di credito*"). Solo in data 2 agosto 2010, mediante la comunicazione *ad hoc* di cui in narrativa, è stata validamente espressa la volontà di parte istante di abilitare dette utenze mobili all'effettuazione di traffico internazionale in *roaming* e contestualmente sono stati forniti tutti i dati necessari, ivi compresi quelli relativi al pagamento mediante carta di credito, che come si è detto sopra, costituiva modalità di pagamento indispensabile per l'attivazione di tale servizio.

Alla luce di quanto sopra, si ritiene di dover escludere una responsabilità a carico del gestore per il lamentato ritardo nell'abilitazione delle 10 utenze mobili *de quibus* alle chiamate internazionali fino alla data del 2 agosto 2010, poiché fino a quel momento la società istante non aveva mai manifestato tale volontà nelle forme contrattualmente richieste; diversamente, è possibile individuare un ritardo nell'adempimento con riferimento alla valida richiesta del 2 agosto 2010, inviata via fax completa di tutti i dati necessari; tale richiesta risulta evasa in data 10 agosto 2010.

Infatti, richiamata la direttiva generale di cui alla delibera 179/03/CSP (art. 3 comma 4) - che prevede l'obbligo degli operatori di fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale - e quanto asserito in materia di principi nella stessa Carta Servizi di BT al punto 3.2, qualora l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di attivazione del servizio rispetto alle tempistiche stabilite nelle Condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. In caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo da calcolare secondo le previsioni della Carta dei Servizi per il ritardo o l'inadempimento, per il periodo di tempo direttamente imputabile all'operatore fino alla soluzione del problema.

Tanto premesso, poiché la società BT non ha fornito in tal senso alcuna prova contraria, sussiste una responsabilità contrattuale ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile in capo alla medesima per aver determinato un ingiustificato prolungamento dei tempi di attesa per l'adempimento richiesto, in quanto la predetta società non ha gestito il cliente con la dovuta celerità ed efficienza, in conformità a quanto previsto dalla sopra richiamata direttiva generale. Il servizio richiesto

avrebbe potuto, tecnicamente, essere attivato in modo sostanzialmente contestuale alla ricezione della richiesta, come in tal senso assicurato da un operatore BT, contattato dalla società istante (cfr. le dichiarazioni di tal segno contenute nell'istanza di tentativo di conciliazione) nelle more dell'attivazione; tale circostanza non risulta neppure essere stata contestata dall'operatore BT.

Tale accertata responsabilità implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente.

A tal fine si evidenzia che la mancata fruizione del servizio di abilitazione per le 10 SIM *de quibus* è da circoscriversi al numero di n. 7 giorni intercorrenti tra il 3 agosto 2010, primo giorno successivo alla richiesta di attivazione del servizio del 2 agosto 2010, ed il 9 agosto 2010, giorno precedente alla data di abilitazione delle utenze al servizio di *roaming* internazionale.

Si osservi inoltre che, al fine di determinare il parametro economico giornaliero per il calcolo dell'indennizzo, si dovrà prescindere da ogni parametro fissato dalla Carta Servizi e/o Condizioni generali di contratto del gestore BT, in quanto non vi si rinvencono riferimenti applicabili al caso di specie, per effettuare una valutazione in via equitativa ed in applicazione del principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto-utente (persona fisica-giuridica) che ha subito il pregiudizio, ai sensi dell'articolo 11, comma 2, della delibera n. 179/03/CSP.

Alla luce di quanto sopra, anche in considerazione dei caratteri di accessorietà e gratuità del servizio in esame, nonché della tipologia di utenza (*business*), tale parametro è equitativamente individuato in euro 2,00 *pro die*.

Pertanto si ritiene che l'indennizzo da riconoscere all'odierno istante sia pari all'importo di complessivi euro 140,00, calcolati moltiplicando il numero dei giorni indennizzabili (n. 7 giorni) per l'importo di euro 2,00 *pro die* per ciascuna delle 10 utenze per le quali era stata richiesta l'abilitazione al traffico internazionale.

Per quanto concerne l'undicesima utenza mobile, la SIM n. XXX XXXXXXXX, non sono da ascrivere al gestore responsabilità per ritardi nell'attivazione dell'abilitazione, in quanto il ritardo rispetto alla richiesta di attivazione dell'utenza stessa è da ricondurre all'attesa del momento di "*Cut over*" dal precedente gestore, in quanto la data, incontestata, in cui risulta avvenuto il passaggio della portabilità (il *Cut over*, appunto) è il 24 agosto 2010; contestualmente l'utenza risultava attivata e anche abilitata alle chiamate in *roaming* internazionale, essendo stato ciò validamente richiesto in data 2 agosto 2010 e corredato dalla garanzia di pagamento mediante carta di credito, come contrattualmente richiesto.

Con riferimento alla richiesta di sanzioni nei confronti dell'operatore BT, contenuta nell'istanza introduttiva, "per inadempimento delle promesse contrattuali e per pubblicità ingannevole", si evidenzia l'incompetenza del CoReCom Toscana in materia sanzionatoria.

Si ritiene, infine, equo liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS, anche in considerazione della mancata partecipazione di BT alla procedura conciliativa.

**CONSIDERATO** che, in conformità alla richiamata normativa di settore, la società BT avrebbe dovuto, come sopra esposto, garantire l'attivazione del servizio di abilitazione alle chiamate internazionali richiesto in data 2 agosto 2010 e che, diversamente, nel caso di specie, la società non ha reso operativo tale servizio con la dovuta celerità ed efficienza determinando un ingiustificato prolungamento dei tempi di attesa per l'adempimento, né ha fornito all'utente adeguate spiegazioni su quali effettivamente fossero le difficoltà incontrate, né ha dimostrato di essersi attivata per rimuovere gli eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici;

**RILEVATO** che la società BT non ha fornito alcun riscontro probatorio utile ad attestare una tempestiva e corretta gestione del cliente nella procedura di attivazione del servizio nei termini di cui sopra onde esonerare la società stessa da responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'art. 1218 del codice civile;

**RITENUTO**, per quanto sopra esposto, che la responsabilità per il ritardo nell'attivazione del servizio richiesto in data 2 agosto 2010 sia esclusivamente imputabile alla società BT e che, in quanto tale, implichi la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente, ai sensi dell'articolo 11 comma 2 della delibera n. 179/03/CPS, da calcolarsi secondo il parametro di euro 2,00 *pro die* come sopra equitativamente determinato, per complessivi n. 7 giorni di disservizio, per ciascuna delle 10 utenze mobili in questione;

**RITENUTO** che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti dal CoReCom devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

**RITENUTO**, infine, equo liquidare a favore dell'istante la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS;

**VISTO** l'art. 19 comma 7 della Delibera Agcom 173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del CoReCom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di euro 500,00;

**VISTA** la relazione istruttoria redatta dal funzionario responsabile del procedimento, Dott.ssa Elisabetta Gonnelli, ex art. 19 Delibera Agcom 173/07/CONS

#### **DISPONE**

la società BT Italia XXX è tenuta a corrispondere alla ITALG XXX mediante assegno o bonifico bancario:

1. a titolo di indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio di abilitazione alle chiamate in *roaming* internazionale richiesto in data 2 agosto 2010, la complessiva somma di euro 140,00 così determinata: euro 2,00 *pro die* per complessivi n. 7 giorni per n. 10 utenze mobili con riferimento al periodo \*3 agosto 2010 - 9 agosto 2010\*;
2. l'importo, forfettariamente determinato, di euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera Agcom 173/07/CONS.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate 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 l'utente 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.

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, comma 11, D.lgs n. 259/2003.

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

BT Italia XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento del presente provvedimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

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

Firenze, 21 settembre 2011

La Dirigente  
Dott.ssa Cinzia Guerrini