



Comitato regionale per le comunicazioni

**DELIBERAZIONE N. 10 /2011**

**Definizione delle controversie**

**EDIL XXXX xxx – BT ITALIA xxx +TELECOM ITALIA xxx**

**IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI**

**nella seduta del 30 MAGGIO 2010**

**VISTO** il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modifiche ed integrazioni;

**VISTA** la legge regionale 12 giugno 2007, n. 21 “Struttura organizzativa e dirigenza del Consiglio regionale” e il successivo regolamento di organizzazione attuativo della stessa;

**VISTA** la legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche ed integrazioni “Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”;

**VISTA** la legge regionale 9 agosto 1991, n. 21 “Prime norme sul procedimento amministrativo”;

**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”;

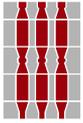
**VISTA** la legge 31 luglio 1997, n. 249 “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle Telecomunicazioni e radiotelevisivo” e, in particolare, l’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14 e il comma 13 dello stesso art. 1;

**VISTO** l’art. 84 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

**VISTE** la legge regione dell’Umbria 11 gennaio 2000 n.3 recante “norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva locale e istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni” e la Deliberazione del Consiglio regionale 25 settembre 2000 n.18 recante “regolamento per il funzionamento e l’organizzazione e codice etico del Comitato regionale per le comunicazioni”;

**VISTA** la Delibera dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/CONS e successive modificazioni e integrazioni recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti”(di seguito Regolamento);

**VISTO** l’Accordo quadro sottoscritto il 4 dicembre 2008 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 ;



**Comitato regionale per le comunicazioni**

**VISTA** la convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all'articolo 3 dell'Accordo quadro tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni Umbria, sottoscritta il 16 dicembre 2009;

**VISTA** la delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP "Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 1, comma 6, lettera b), numero 2, della L. 31 luglio 1997, n. 249";

**VISTA** la delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.274/07/CONS "modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS recante "mercato dell'accesso disaggregato all'ingrosso (ivi compreso l'accesso condiviso) alle reti e sottoreti metalliche, ai fini della fornitura di servizi a banda larga e vocali (mercato n.11 fra quelli identificati dalla raccomandazione della commissione europea n.2003/311/CE): identificazione ed analisi del mercato, valutazione di sussistenza di imprese con significativo potere di mercato ed individuazione degli obblighi regolamentari";

**VISTA** dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n.41/09/CIR recante "integrazioni e modifiche relative alle procedure di cui alla delibera n.274/07/CONS ed alla portabilità del numero su rete fissa;

**VISTA** l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 15 ottobre 2010 (prot. n.5425), con la quale la società XXXX , corrente in XXXXXXXXXXXX, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con BT Italia xxxxxxxx;

**VISTA** l'istanza e la documentazione alla medesima allegata pervenuta il 25 ottobre 2010 (prot. n.5563), con la quale la società Edil xxxxxxxx , corrente xxxxxxxxxx, ha chiesto l'intervento del Comitato regionale per le comunicazioni dell'Umbria (di seguito CORECOM) per la definizione della controversia in essere con Telecom Italia xxxxxxxx;

**VISTE** le note datate 22 ottobre 2010 (prot.n.5544) e 03 novembre 2010 (prot.n. 5730) con le quali il Responsabile del procedimento, verificata l'ammissibilità delle istanze, ha disposto la riunione dei procedimenti ed ha comunicato alle parti l'avvio di un unico procedimento istruttorio finalizzato alla definizione delle deferite controversie, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza del 17 dicembre 2010 per la discussione delle controversie medesime;

**VISTA** la memoria di Telecom Italia xxxxx pervenuta il 29 novembre 2010 (prot. n.6202) e la documentazione alla medesima allegata;

**VISTE** le memoria difensive e di replica dell'utente pervenute in data 12 novembre (prot.n.5918) ed in data 25 novembre 2010 (prot.n.6177) e la documentazione alle medesime allegata;



**Comitato regionale per le comunicazioni**

**PRESO ATTO** che BT Italia, se pur regolarmente convocata con la sopra indicata nota del 22 ottobre 2010 prot.n. 5544, ricevuta da detto operatore unitamente agli allegati ivi indicati, al numero di fax 091/xxxxx, nulla ha depositato e con nota trasmessa a mezzo e-mail del 03 novembre 2010 ha comunicato che non avrebbe partecipato all'udienza di discussione;

**VISTI** gli atti ed i documenti inerenti la fase conciliativa, nell'ambito della quale l'utente ha richiesto nei confronti di entrambi gli operatori l'adozione di provvedimenti temporanei;

**UDITI** in data 17 dicembre 2010 l'amministratore delegato della società istante ed il rappresentante dell'operatore Telecom Italia nel corso della quale detto operatore, a mero titolo conciliativo, ha offerto all'utente la somma di € 418,50 che veniva da quest'ultimo rifiutata;

**CONSIDERATO** quanto segue:

**1. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA**

**1.1-**La società istante Edil xxxxx nei propri scritti difensivi (istanze introduttive, memorie difensive e di replica e deduzioni udienza 17/12/2010), in sintesi, rappresenta quanto segue:

a)-di avere sottoscritto in data 28 aprile 2010 un contratto business con l'operatore BT Italia spa per la fornitura di servizio voce e ADSL sull'utenza fissa 075/xxxxx, denominato "VIP GO";

b)- BT Italia non ha dato esecuzione a detto contratto;

c)-di avere richiesto l'annullamento di detto contratto con raccomandata datata 30 giugno 2010, ricevuta il 05 luglio 2010;

d)-BT Italia non ha evaso detta richiesta e ha dato seguito alla migrazione;

e)-a causa della migrazione dal 17 agosto 2010 al 01 ottobre 2010 il servizio voce ed internet sono stati interrotti;

f)-BT Italia ha emesso due fatture per complessivi € 383,30 oltre iva per servizi mai attivati;

g)-Telecom Italia non ha dato seguito alla richiesta di rientro avanzata a mezzo fax del 18 agosto 2010 ed ha ripreso in gestione l'utenza solo in data 01 ottobre 2010;

h)-di avere sollecitato ad entrambi gli operatori di eseguire quanto di rispettiva competenza.

Sulla base di detta rappresentazione l'istante richiede nei confronti di BT Italia l'annullamento di tutte le fatture emesse, il versamento di un indennizzo sia per il ritardo e/o la mancata attivazione dei servizi promessi, sia per l'interruzione del servizio voce e del servizio ADSL dal 17/8/2010 al 1/10/2010; nei confronti di Telecom Italia l'istante richiede lo storno dei costi di riattivazione dei servizi telefonici ed il versamento di un indennizzo per il ritardo nel ripristino dei servizi e per la violazione dei criteri di correttezza e buona fede.

**1.2-**L'operatore Telecom Italia, in sintesi, nei propri scritti difensivi (memoria e deduzioni udienza 17/12/2010) rappresenta quanto segue:



**Comitato regionale per le comunicazioni**

a)-dalle schermate "Pitagora" risulta che l'utenza fissa intestata all'istante, in data 17 agosto 2010 è entrata nella gestione di BT Italia a seguito del completamento della procedura di migrazione attivata da detto operatore;

b)-in data 01 ottobre 2010 l'utenza è rientrata nella gestione di Telecom Italia a seguito del completamento della procedura "cessazione con rientro" attivata da BT Italia

Sulla base di detta rappresentazione Telecom Italia respinge gli addebiti dell'utente.

A puro titolo conciliativo all'udienza del 17/12/2010 la Telecom ha offerto all'utente la somma di euro 418,50 che la stessa ha però rifiutato.

**2. RISULTANZE ISTRUTTORIE E VALUTAZIONI IN ORDINE AL CASO IN ESAME**

**2.1-**Non è contestato che l'utenza fissa 075/xxxxxxx di cui è intestataria la società istante ha il servizio voce ed il servizio ADSL.

Non è altresì contestato che in data 28 aprile 2010 l'utente ha sottoscritto un contratto denominato "VIP GO" con BT Italia contestualmente chiedendo il passaggio di detta utenza dall'operatore Telecom Italia all'operatore BT Italia.

Come noto i fatti non specificamente contestati esonerano la controparte dal fornirne la relativa prova (sul punto si vedano fra le tante Cassazione civile sezione III, 19 agosto 2009 n.18399 e Tribunale di Rovereto 03 dicembre 2009).

Vanno dunque ritenute provate le circostanze sopra evidenziate.

L'utente ha prodotto copia della raccomandata datata 30 giugno 2010 con la quale ha contestato la mancata attivazione dei servizi telefonici ed ha richiesto la cessazione del contratto predetto, nonché la copia dell'avviso di avvenuto ricevimento della medesima raccomandata da parte di BT Italia il giorno 05 luglio 2010.

In presenza di tale contestazione BT Italia avrebbe dovuto provare l'avvenuta regolare esecuzione delle prestazioni, ovvero l'impossibilità delle medesime.

E ciò in forza dell'ordinario riparto dell'onere probatorio, in tema d'inadempimento delle obbligazioni, che come noto è governato dal seguente principio generale, da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936: *" il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa .. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà*



**Comitato regionale per le comunicazioni**

*sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento."*

Al contrario, BT Italia non ha prodotto alcuna documentazione comprovante l'attivazione dei servizi in questione, né ha prodotto documentazione comprovante la presenza di ostacoli tecnici che hanno reso impossibile l'erogazione dei servizi e, quindi, l'esecuzione del contratto.

Dalle schermate "Pitagora" prodotte in atti dall'operatore Telecom Italia, con riferimento all'utenza 075/xxxxxx, risulta quanto segue:

a)-in data 01 luglio 2010 l'operatore BT Italia ha immesso ordine in proprio favore "di attivazione standard di ULL" con DAC (data di attesa consegna) per il giorno 16 luglio 2010, poi rimodulata al 16 agosto 2010;

b)-in data 10 settembre 2010 l'operatore BT Italia ha richiesto il rientro dell'utenza in Telecom Italia con DAC per il giorno 21 settembre 2010, poi rimodulata al 12 ottobre 2010 e effettivamente andata a buon fine il giorno 01 ottobre 2010;

Dalle schermate "Pitagora" risulta dunque che l'operatore Telecom Italia non ha dato seguito alla richiesta di rientro fatta dall'utente con fax datato 18 agosto 2010 il cui ricevimento, in quanto circostanza non contestata da detto operatore, deve ritenersi provato in virtù del principio sopra enunciato.

Da dette schermate "Pitagora" risulta anche BT Italia non ha interrotto la procedura di migrazione e, quindi, non ha dato seguito alla volontà dell'utente di cui alla predetta raccomandata ricevuta il 05 luglio 2010.

L'operatore BT Italia non ha contestato quanto emergente da dette "schermate Pitagora", né che l'utenza è rimasta nella propria gestione nel periodo 17 agosto 2010 -01 ottobre 2010.

**2.2-**In tale quadro probatorio l'operatore BT Italia va ritenuto responsabile per la mancata attivazione dei servizi voce e ADSL entro 10 giorni lavorativi dalla richiesta del 28/4/2010, cioè entro il termine previsto dalla normativa di settore (Delibera Agcom n.274/07/CONS e succ.modif.) con conseguente diritto per l'utente di vedersi riconosciuto a tale titolo un indennizzo, per ogni giorno di ritardo.

Ai fini del calcolo di detto indennizzo va tenuto conto del fatto che in data 30 giugno 2010 l'utente nel richiedere l'annullamento del contratto ha manifestato in maniera non equivoca di avere perso interesse ai servizi telefonici di BT Italia.

Pertanto, l'indennizzo per la ritardata/mancata attivazione va riconosciuto per il periodo 12 maggio 2010 – 30 giugno 2010 (pari a complessivi giorni 49).



#### Comitato regionale per le comunicazioni

La carta dei servizi BT Italia, nel testo estrapolato sul sito web dell'Agcom, al punto 6.2 riconosce per ogni giorno di ritardo nell'attivazione di ciascun servizio € 5,00 fino ad un massimo di 15 giorni.

Tale limitazione temporale viola, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito e, quindi, non deve essere presa in considerazione nel computo dell'indennizzo da riconoscere all'utente.

Di conseguenza per ogni servizio non attivato (voce e ADSL) vanno riconosciuti € 5,00 per ogni giorno di ritardo, per un totale di 49 giorni e, quindi la complessiva somma di € 490 (gg.49x5x2=€ 490).

Inoltre, l'operatore BT Italia va ritenuto responsabile dell'interruzione dei servizi voce e ADSL per il periodo 17 agosto 2010 -01 ottobre 2010 (pari a complessivi giorni 45), dato che in detto periodo l'utenza è rimasta nella esclusiva gestione di detto operatore.

Ciò attribuisce all'utente il diritto di vedersi riconosciuto un indennizzo per il pregiudizio subito.

Nella specie appare equo riconoscere € 5,00 *pro-die* per ogni servizio interrotto e quindi la complessiva somma di € 450,00 (gg.45x5x2=450,00).

Infine, in considerazione della mancata erogazione dei servizi telefonici contrattualmente previsti, appaiono prive di causa le fatturazioni emesse da BT Italia, le quale devono quindi essere annullate con conseguente regolarizzazione della posizione contabile-amministrativa dell'utente.

**2.3-**Da quanto emergente in atti Telecom Italia va ritenuta responsabile della mancata evasione della richiesta di rientro fatta dall'utente con fax del 18 agosto 2010 .

Considerato, come sopra esposto, che la procedura di rientro deve concludersi in 10 giorni lavorativi, se correttamente attivata la procedura di rientro si sarebbe dovuta concludere entro il giorno 01 settembre 2010 e non il 01 ottobre 2010 come nella specie verificatosi per effetto dell'attivazione della procedura da parte di BT Italia ,anziché da parte di Telecom Italia.

Telecom Italia va dunque ritenuta responsabile del ritardo del rientro dell'utenza, pari a complessivi 21 giorni lavorativi.

La carta dei servizi Telecom Italia (nel testo estrapolato dal sito web dell'Agcom) prevede al punto 4 , nel caso di ritardo nelle attivazioni, "*un indennizzo pari al 50% del canone mensile corrisposto per ogni giorno lavorativo di ritardo*".

Dalla fattura Telecom conto n.3/10 prodotta dall'utente all'udienza di discussione, risulta corrisposto a titolo di canone bimestrale per la linea voce la somma di € 62,00 e per la linea ADSL la somma di € 40,00; ne consegue che all'utente va riconosciuto un indennizzo *pro die* di



**Comitato regionale per le comunicazioni**

€16 per 21 giorni di ritardo per la linea voce e di € 10 per 21 giorni di ritardo per la linea ADSL , da cui un indennizzo complessivo di € 546,00 (€336,00 + € 210,00).

**2.4-**Poiché gli indennizzi riconosciuti da questa Autorità devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, quindi, devono tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura di risoluzione della controversia, tutti gli indennizzi come sopra determinati devono essere maggiorati dell'importo corrispondente agli interessi legali da calcolarsi dalla data di presentazione dell'istanza di definizione fino al saldo effettivo.

Le spese di procedura, considerata l'accertata responsabilità di entrambi gli operatori, vengono poste a carico di entrambi gli operatori e determinate ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.

**VISTA** la proposta del Dirigente responsabile;

**UDITA** la relazione del Consigliere Matteo Fortunati;

**DELIBERA**

in accoglimento delle istanze presentate dalla società Edil xxxxxxxx , corrente in xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx:

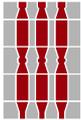
**1)-BT Italia xxx** è tenuta a:

a)-annullare tutte le fatture emesse a nome della società Edil xxxxxx corrente in xxxxxxxxxxxx con riferimento al contratto con la stessa sottoscritto in data 28 aprile 2010 ed a regolarizzare la relativa posizione amministrativa e contabile;

b)-corrispondere alla società Edil xxxx , corrente in xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, a titolo d'indennizzo, la complessiva somma di euro 940,00 (novecentoquaranta/00) oltre interessi legali a decorrere dal 15 ottobre 2010 al saldo effettivo;

**2)-Telecom Italia xxx** è tenuta a corrispondere alla società Edil xxxxx , corrente in Taverne xxxxxxxxxxxx, a titolo d'indennizzo, la complessiva somma di euro 546,00 (cinquecentoquarantasei/00) oltre interessi legali a decorrere dal 25 ottobre 2010 al saldo effettivo;

**3)-BT Italia xxx e Telecom Italia xxx** sono tenute a corrispondere alla società Edil xxxxxxxx , corrente in xxxxxxxxxxxx la complessiva somma di € 250,00 (duecentocinquanta/00), di cui €150,00 a carico di BT Italia ed € 100 a carico di Telecom, ai sensi del par. III.4.4 della delibera Agcom n. 529/09/CONS.



**Comitato regionale per le comunicazioni**

Salva la facoltà per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5 del Regolamento.

Le società BT Italia xxx e Telecom Italia sono tenute ad effettuare i sopra indicati pagamenti a mezzo assegno circolare non trasferibile intestato all'istante ed a comunicare a questo CO.RE.COM. l'avvenuto adempimento della presente deliberazione entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

In forza dell'art.19, 3° comma del Regolamento il presente provvedimento costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art.98, comma 11 del D.Lgs.01 agosto 2003 n.259.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 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.

A cura dell'Ufficio la comunicazione alle parti del presente provvedimento.

Perugia, 30 maggio 2011

IL PRESIDENTE

(Dott. Mario Capanna)

IL CONSIGLIERE RELATORE

(Dott. Matteo Fortunati)

per attestazione di conformità a quanto deliberato

Il Dirigente (Dott.ssa Simonetta Silvestri)