

DELIBERA DL/024/15/CRL/UD del 4 febbraio 2015

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

xxx/BT ITALIA xxx

(Lazio/D/724/2013)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella Riunione del 4 febbraio 2015;

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

VISTA la legge 31 luglio 1997 n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTO il decreto legislativo del 1 agosto 2003 n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTO l’Accordo Quadro tra l’Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del 16/12/2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante “ *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito, “Regolamento”;

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante “ *Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA l’istanza dell’utente xxx presentata in data 18 novembre 2013;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante ha lamentato - nei confronti dell’operatore BT Italia – il ritardo nel trasloco delle linee, con l’indebita fatturazione di servizi non fruiti, e la mancata risposta ai reclami. In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento, negli atti difensivi e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue:

- a) Il 4 gennaio 2013, l’istante aveva inoltrato via fax la richiesta di trasloco delle linee uso affari e del servizio ADSL, ricevendo rassicurazione che il trasloco sarebbe avvenuto entro 15 giorni;
- b) a marzo 2013, il trasloco non era ancora stato effettuato e i reclami erano rimasti senza riscontro;

- c) il 29 agosto 2013 era intervenuto un tecnico BT, che aveva comunicato che l'attivazione sarebbe avvenuta il 10 settembre 2013;
- d) le due linee e l'ADSL erano state attivate solo il 29 settembre 2013;
- e) all'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione, l'operatore aveva offerto un indennizzo di Euro 3.000,00 e lo storno dei canoni dal 4 marzo al 26 settembre 2013, non accettati dall'utente.

In base a tali premesse, l'utente ha richiesto:

- i. l'indennizzo per mancata risposta ai reclami e per ritardata attivazione/trasloco linee
- ii. il rimborso di costi sostenuti e danni
- iii. lo storno delle fatture insolute.

2. La posizione dell'operatore BT Italia

L'operatore ha precisato che risultava a sistema una richiesta di trasloco del servizio VIP per due utenze, inoltrata via fax il 4 gennaio 2013. L'offerta di trasloco era stata inserita a sistema il 15 gennaio, ma il 28 febbraio 2013 era stato ricevuto un KO per time out OLO a seguito di recapiti errati e il 18 giugno 2013 un KO adsl Pegaso per tubazioni ostruite. Inoltrata nuovamente la richiesta, il 17 luglio era stata aperta una segnalazione per l'espletamento del circuito, avvenuto il 29 agosto 2013. Il delivery dell'offerta di trasloco era stato completato il 26 settembre 2013 con la definitiva attivazione del servizio presso la nuova sede. In ordine ai reclami, BT precisava di aver riscontrato il reclamo del 7 marzo 2013. Evidenziava poi di aver emesso una nota di credito di Euro 75,00 a titolo di indennizzo per il ritardo nel trasloco e una nota di credito di Euro 525,68 a titolo di storno dei canoni relativi al servizio dal 4 marzo 2013 sino al 26 settembre 2013, nonché di aver chiesto all'Ufficio incassi di rimborsare la somma di Euro 335,80 corrispondente al residuo della nota di credito. L'insoluto attuale ammonta ad Euro 317,56. All'udienza di discussione, BT aveva offerto l'importo di Euro 4.200,00 a titolo di indennizzo, oltre il rimborso di Euro 335,80 come da memoria, da corrisondersi entro 120 giorni. L'utente non ha accettato la proposta ritenendo troppo ampio il termine di pagamento.

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte, come di seguito precisato.

3.1. Sul trasloco

E' in atti la richiesta di trasloco inoltrata dall'utente il 4 gennaio 2013.

L'operatore dichiara di aver svolto tutte le attività necessarie per darvi seguito e di aver ricevuto due KO, per time out a seguito di recapiti errati, e per tubazioni ostruite.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da

ultimo Cass. Il 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Nel merito, si osserva che, in base alla direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni, Delibera Agcom 179/03/CSP, e secondo il consolidato orientamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, espresso in svariate pronunce, gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Pertanto, ove l'utente lamenti il ritardo relativamente alla richiesta di trasloco della linea telefonica 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 a lui non imputabili ovvero da problematiche tecniche non causate da sua colpa. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto. Allo stesso modo, l'operatore deve dimostrare di essersi diligentemente attivato per rimuovere eventuali ostacoli amministrativi e/o tecnici incontrati, avendo, in caso contrario, l'utente diritto ad un indennizzo.

Nella fattispecie spettava dunque all'operatore provare di aver posto in essere tutte le attività necessarie per dare seguito al trasloco richiesto nei tempi contrattualmente convenuti, o di provare che il ritardo è stato determinato da circostanze o da problematiche tecniche o da difficoltà a lui non imputabili.

Al riguardo, si deve evidenziare che BT non ha prodotto alcuna relazione tecnica attestante le risultanze delle attività svolte, nonché l'esito negativo delle stesse e che il comportamento tenuto nel complesso della vicenda è stato comunque connotato da negligenza, in quanto non ha mai provveduto a comunicare le motivazioni tecniche del mancato tempestivo trasloco.

Pertanto, all'esito delle risultanze istruttorie si deve rilevare che, in mancanza di prova contraria, BT sia responsabile del ritardo nel trasloco delle linee rispetto ai tempi contrattualmente previsti, con conseguente diritto dell'utente alla liquidazione di un indennizzo.

Ai sensi del combinato disposto degli articoli 2 e 3.1 e 12.1 e 12.2 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi, l'indennizzo per il ritardato trasloco del servizio voce e dati (dal 5 marzo 2013, termine massimo previsto per il trasloco, al 26 settembre 2013, data del trasloco) viene liquidato in Euro 6.150,00.

3.2. Sulla domanda di storno

L'istante chiede lo storno totale delle fatture non pagate a fronte dell'inadempimento dell'operatore nella fornitura del servizio nel periodo di mancato trasloco.

La domanda può essere accolta, non avendo l'utente fruito dei servizi.

BT dovrà pertanto provvedere alla ricostruzione della situazione contabile dell'utente, stornando integralmente le fatture emesse con periodo di riferimento 5 marzo-26 settembre 2013, ove non vi abbia già provveduto o vi abbia proceduto solo in parte.

3.3. Sulla mancata risposta ai reclami

L'istante lamenta la mancata risposta ai reclami, chiedendo la liquidazione dell'indennizzo nella misura massima di Euro 300,00.

Sul punto l'operatore dichiara di aver risposto al reclamo del 7 marzo 2013.

Sono in atti i reclami e mail svolti dall'utente, il primo dei quali il 4 febbraio 2013, nonché le email di risposta di BT, nelle quali l'operatore si limitava a comunicare che la richiesta era in gestione presso gli uffici competenti. E' in atti altresì una lettera di BT del 10 ottobre 2013, con la quale l'operatore comunicava di aver provveduto ad effettuare il trasloco e di aver disposto il pagamento di un indennizzo per il ritardo.

La domanda dell'utente viene pertanto accolta, avendo l'operatore concretamente riscontrato il primo reclamo dell'utente del 4 febbraio 2013 solo il 10 ottobre 2013.

Rileva, infatti, il disposto dell'articolo 8, comma 4, della delibera 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto, per l'evidente fine di dare all'utente un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Per la determinazione dell'indennizzo, ai sensi degli artt. 2 e 11 dell'Allegato A del Regolamento Indennizzi (applicabile per il principio del favor utentis tra i due limiti indennitari), considerato che il primo reclamo è stato effettuato il 4 febbraio 2013, considerato il tempo utile alla risposta (45 giorni), e il lasso di tempo intercorso fino alla data della risposta (10 ottobre 2013), nella fattispecie viene riconosciuto all'utente un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di Euro 203,00.

Sulle spese di procedura

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare in favore della parte istante, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento adottato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, l'importo di Euro 100,00 (cento), da porsi a carico di BT Italia, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, delle difese svolte e della proposta transattiva formulata dall'operatore.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

VISTA la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza della società xxx nei confronti della società BT Italia xxx
2. La società BT Italia xxx è tenuta a pagare in favore dell'istante, oltre alla somma di Euro 100,00 (cento/00) per le spese di procedura, i seguenti importi, maggiorati degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza:
 - i. Euro 6.150,00 (seimilacentocinquanta/00) a titolo di indennizzo ex artt. 2, 3.1, 12.1 e 12.2 allegato A alla delibera 73/11/CONS;
 - ii. Euro 203,00 (duecentodiciotto/00), a titolo di indennizzo ex artt. 2 e 11 allegato A alla delibera 73/11/CONS;
3. La società BT Italia xxx è inoltre tenuta a provvedere alla ricostruzione della posizione contabile dell'utente, , stornando integralmente le fatture emesse con periodo di riferimento 5 marzo-26 settembre 2013, ove non vi abbia già provveduto o vi abbia proceduto solo in parte.
4. La società BT Italia xxx è tenuta altresì a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
5. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.
6. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
7. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma,.....2015

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Aurelio Lo Fazio