

Determinazione 6/2014

Definizione della controversia XXX/BT Italia XXX

IL DIRIGENTE

VISTA la L. 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, comma 6, lettera a), n. 14;

VISTA la L. 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, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, in particolare l'art. 84;

VISTO il D. Lgs. 6 settembre 2005, n. 206, *Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229*;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti (d'ora in avanti Regolamento)*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 179/03/CSP, *Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 73/11/CONS, *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*;



VISTA la circolare A.G.Com. 11 febbraio 2011, n. 0006817 prot.;

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, la Regione Lombardia e il Comitato regionale per le comunicazioni della Lombardia in data 16 dicembre 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e);

VISTA la deliberazione Co.Re.Com. Lombardia 13 gennaio 2011 n. 1, con la quale il Comitato ha confermato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la delega per la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA la deliberazione dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale 30 luglio 2013 n. 180, di conferimento al dott. Massimiliano Della Torre dell'incarico di dirigente dell'Ufficio per il Corecom;

VISTA la deliberazione Co.Re.Com. Lombardia 12 settembre 2013 n. 49, con la quale, ai sensi dell'art. 19, comma 7, deliberazione A.G.Com. 173/07/CONS, il Comitato ha delegato al Dirigente dell'Ufficio per il Corecom la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza presentata in data 12 luglio 2012, con cui la società XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con la società BT Italia XXX, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE le note del 12 luglio 2012 e del 1 agosto 2012, con le quali il funzionario delegato dal responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi degli artt. 15 e 16 del Regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, e ha invitato le parti a presentarsi all'udienza per la discussione della stessa fissata per il 6 settembre 2012;

VISTO il verbale della suindicata udienza;

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

VISTA la proposta del funzionario incaricato dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 12 luglio 2012, XXX ha chiesto la definizione della controversia in essere con l'operatore BT Italia ai sensi degli artt. 14 e ss. Del. A.G.Com. 173/07/CONS, *Regolamento sulle*

procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, avente ad oggetto contestazioni relative a servizi business di telefonia fissa e mobile.

In data 21 dicembre 2011 l'utente presentava istanza per l'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione nei confronti di BT, in ordine alle utenze di telefonia fissa XXX, XXX, XXX e di telefonia mobile XXX; XXX e XXX, relative al contratto n. 00216597, per servizi non richiesti, fatturazioni non giustificate e mancata trasparenza contrattuale.

Nell'istanza di conciliazione, come peraltro nella successiva istanza di definizione, l'utente evidenziava che *"nel mese di settembre 2009, la ditta XXX snc firma un contratto per il passaggio in Voip del loro numero di fax XXX. In fase di perfezionamento, il cliente si rende conto che alcune pagine del contratto riguardano servizi di telefonia mobile. Decide quindi di non sottoscrivere le parti relative a tale servizio ma il commerciale fa presente che le firme sono obbligatorie su ogni pagina affinché il contratto venga lavorato. Pertanto accetta, avendo però la cura di barrare le pagine relative ai servizi di telefonia mobile, riportando la anche la dicitura: non di nostro interesse. Malgrado ciò, il cliente, dopo aver avuto un disservizio di oltre tre settimane, relativo al loro numero di fax che non ha funzionato, si vede recapitare 3 cellulari con 3 sim. Prontamente invia un reclamo a BT, la quale risponde che tutte le somme fatturate sono dovute, in quanto regolarmente contrattualizzate. A prova di ciò, invia al cliente copia del contratto da lui sottoscritto, nel quale è palese che le pagine relative ai servizi di fonia mobile sono state manomesse, cancellando la scritta e le righe fatte dal cliente"*.

In data 11 giugno 2012 l'Ufficio per il Co.Re.Com. redigeva il verbale n. 2066 prot., dando atto dell'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione in seguito alla mancata adesione del gestore.

In data 12 luglio 2012 l'utente depositava istanza di definizione amministrativa della controversia nei confronti di BT, chiedendo la condanna del gestore allo storno totale di tutte le fatture contestate per un importo massimo pari ad €. 2.724,11; l'indennizzo per mancato funzionamento del fax pari ad €. 110,00; l'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti (3 sim) pari ad €. 4.095,00 e il rimborso delle spese per il presente procedimento pari ad €. 300,00.

Dalla documentazione prodotta dall'utente risulta che:

- con lettera datata 14 gennaio 2010, BT comunicava all'utente che *"Con riferimento alla sua segnalazione, desideriamo informarla che le fatture risultano correttamente contabilizzate e di sua competenza a fronte della regolare sottoscrizione del contratto Vip Suite Plus, che alleghiamo alla presente lettera"*;
- in data 19 novembre 2010 XXX inoltrava una comunicazione a BT, tramite raccomandata a/r ricevuta il 22 novembre 2010, da cui risulta *"In allegato alla presente Vi rinviemo la vs. fattura in oggetto in quanto disconosciamo l'addebito fattoci. Come da corrispondenza intercorsa siete a conoscenza che il contratto a cui fa riferimento questa fattura è stato emesso senza il nostro consenso e in modo truffaldino. Riteniamo di non aver nessun debito nei vs. confronti"*, allegando la copia della fattura n. H92011, emessa il 22 ottobre 2010 per €. 240,00 e avente come oggetto *"Fatturazione per disdetta --*

cliente segmento business, questa fattura contiene contributi di disattivazione relativi al servizio VIP da voi sottoscritto addebitati in seguito al vostro recesso dall'offerta";

- con lettera datata 2 agosto 2011, XXX inoltrava la comunicazione avente per oggetto *"Costituzione in mora – posizione BT Italia XXX. codice cliente 216597"* per l'importo complessivo di €. 2.724,11;
- in data 9 agosto 2011, il Dr. XXX inoltrava una comunicazione, tramite fax, in nome e per conto di XXX da cui risulta *"La mia assistita non ha mai siglato il contratto che la BT Italia XXX cita nelle sue fatture e inoltre il contratto risulta essere stato manomesso con cancellazioni come già asserito dalla mia assistita in varie raccomandate precedenti e per il quale, a questo punto, inoltreremo formale denuncia alla Procura della Repubblica. La mia assistita inoltre si riserva di citare la BT Italia XXX e di chiedere danni materiali e morali che all'incirca vengono già quantificati in €. 50.000,00. A fronte di quanto sopra, nulla la mia assistita ha da pagare alla BT Italia, si prega pertanto annullare la vostra richiesta del 2 agosto 2011 che ivi si allega"*.

In data 12 luglio 2012 l'Ufficio per il Co.Re.Com. comunicava alle parti l'avvio del procedimento amministrativo.

In data 12 luglio 2012 BT depositava la sua memoria istruttoria, allegando copia del contratto sottoscritto dall'utente ed evidenziando che *"In merito alle attivazioni non richieste allego copia del contratto sottoscritto in base al quale sono state attivate e fatturate 2 sim voce (XXX, XXX) + 1 chiavetta dati (XXX) e 3 relativi terminali. Relativamente alla questione dei guasti sulla linea fax si evincono 2 segnalazioni di guasto. Una aperta il 30.11.2009 alle 11.30 e chiusa il 2.12.2009 alle 10.30. la seconda aperta il 14.12.2009 alle 10.30 e chiusa lo stesso girone alle 12. Si rileva altresì che dal numero telefonico XXX sono state effettuate 269 chiamate nel mese di novembre 2009, 226 nel mese di dicembre, 272 a gennaio 2010, 300 a febbraio, 308 a marzo. Nei mesi antecedenti a novembre 2009 (data attivazione servizio VIP) quando la società XXX usufruiva del servizio denominato Albavox Prima la media delle chiamate in uscita da questo numero era effettivamente un po' più alto, se ne può derivare quindi una difficoltà ma di certo non un disservizio totale bloccante durato 3 settimane. Il cliente presenta uno scaduto di €. 2724,11"*.

In data 1 agosto 2012 l'Ufficio convocava le parti all'udienza di discussione, stabilita per il giorno 6 settembre 2012.

In data 6 settembre 2012 si svolgeva l'udienza di discussione, all'esito della quale l'Ufficio disponeva l'acquisizione dei seguenti documentati esibiti dalla parte istante:

- copia del contratto del 17 settembre 2009, di cui era in possesso l'utente;
- copia della lettera del 28 gennaio 2010, inviata dalla XXX in riscontro alla comunicazione di BT del 14 gennaio 2010, tramite raccomandata a/r ricevuta il 2 febbraio 2010, da cui si evince *"Oggetto: manomissione adesione contrattuale cod. cliente 00216597 – dal vs. invio del 14.1.2010 di copia del contratto Vip Suite Plus rileviamo che lo stesso è stato manomesso, infatti l'originale inviatovi a suo tempo è stato da noi barrato con la dicitura 'non di ns. interesse' nelle pagine relative alla fonia mobile. Vogliate immediatamente annullare quanto da Voi indebitamente fatturatoci"*;

- copia della segnalazione inviata all'ufficio reclami di BT del 16 dicembre 2009, tramite fax, da cui emerge "Sono XXX della ditta XXX). Alcune settimane fa siamo stati contattati telefonicamente dal vostro operatore che si è qualificato sig. Ci ha proposto di aderire alla vostra compagnia per la linea del nostro fax, oggi, n. XXX. Imprudentemente abbiamo accettato e, in estrema sintesi, è da almeno due settimane che siamo isolati...".

Inoltre, in occasione dell'udienza di discussione l'Ufficio richiedeva a BT di produrre l'originale del contratto stipulato tra la XXX e BT in data 17 settembre 2009 entro i successivi 30 giorni e copia di tutte le fatture emesse.

In data 18 settembre 2012 BT inoltrava, tramite *e-mail*, la copia delle fatture emesse, precisando che "Seguirà contratto appena disponibile", sebbene successivamente il contratto in oggetto non sia mai pervenuto.

In particolare, BT allegava le seguenti fatture, relative alle utenze di telefonia fissa XXX, XXX, XXX nonché alle utenze di telefonia mobile XXX, XXX, XXX e comprendenti il costo di noleggio di 3 terminali, di cui 2 di "fascia C" e 1 "fascia B": 1) fattura n. A2009-858802 di €. 289,18, emessa il 13.12.2009 per il periodo 1.11.09-30.11.09; 2) fattura n. A2010-5236 di €. 164,72, emessa il 13.1.2010 per il periodo 1.12.09-31.12.09; 3) fattura n. A2010-83939 di €. 163,22, emessa il 13.2.2010 per il periodo 1.1.10-31.1.10; 4) fattura n. A2010-164862 di €. 163,22, emessa il 13.3.2010 per il periodo 1.2.10-28.2.10; 5) fattura n. A2010-249371 di €. 184,22, emessa il 13.4.2010 per il periodo 1.3.10-31.3.10; 6) fattura n. A2010-322141 di €. 184,22, emessa il 13.5.2010 per il periodo 1.4.10-30.4.10; 7) fattura n. A2010-396523 di €. 1.513,50, emessa il 13.6.10 per il periodo 1.5.10-31.5.10, comprendente: i contributi di disattivazione delle sim n. XXX, n. XXX, n. XXX per €. 200,00 oltre iva ciascuna, corrispettivi per recesso anticipato terminale di "fascia C" per €. 480,00 oltre iva e di "fascia B" per €. 120,00 oltre iva; 8) fattura n. A2010-467592 di €. 97,20 emessa il 13.7.2010 per il periodo 1.6.10-30.6.10; 9) fattura n. A2010-538869 di storno parziale delle fatture n. A2010-396523 e n. A2010-467592 per l'importo complessivo di €. 87,40; 10) fattura n. H92011 di €. 240,00 emessa il 22.10.10 avente come causale "fatturazione per disdetta – cliente segmento business".

Motivi della decisione

La controversia in esame concerne la contestazione dell'utente in ordine all'attivazione di servizi non richiesti e alla conseguente fatturazione non giustificata in ordine alle utenze di telefonia mobile XXX; XXX e XXX e ai 3 terminali, concessi in noleggio, abbinati al contratto n. 00216597 nonché all'assenza di funzionamento del servizio fax per 3 settimane.

1) Prodotti e servizi non richiesti

Nel merito, l'utente lamenta l'alterazione del contratto "Vip Suite Plus" da lui sottoscritto il 17 settembre 2009 e su cui avrebbe provveduto a barrare le pagine relative alle utenze di telefonia mobile, apponendo trasversalmente la dicitura "non di ns. interesse".

L'utente, in particolare, evidenzia che i predetti segni grafici da lui stesso apposti sarebbero stati oggetto di cancellazione.

Preliminarmente, preme rilevare che il prospetto informativo e le condizioni generali relative all'offerta commerciale in oggetto fanno sì che essa rappresenti una proposta di servizi integrati di telefonia fissa, internet e mobile.

Inoltre, l'utente riferisce che *"nel mese di settembre 2009, la ditta XXX firma un contratto per il passaggio in Vopi del proprio n. fax XXX, in fase di perfezionamento però il cliente si rende conto che alcune pagine del contratto riguardano servizi di telefonia mobile"*, ma nulla indica riguardo al fatto che il contratto in oggetto concerne anche l'erogazione di servizi di telefonia relativi alle utenze XXX e XXX, oltre alle tre utenze di telefonia mobile, di cui una per la chiavetta internet.

Nel merito, si evidenzia che quanto lamentato dall'utente circa l'alterazione del contratto tanto da far risultare una volontà dell'utente contraria a quella espressa in sede di sottoscrizione del contratto rientra nel reato di *"falsità in scrittura privata"* di cui all'art. 485 Cod. pen., secondo cui *"chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio o di recare ad altri un danno, forma, in tutto o in parte, una scrittura privata falsa, o altera una scrittura privata vera, è punito, qualora ne faccia uso o lasci che altri ne faccia uso, con la reclusione da sei mesi a tre anni"*.

Con la sentenza del 27 agosto 2013 n. 35543, la Cassazione ha rilevato che *"si considerano alterazioni anche le aggiunte falsamente apposte a una scrittura vera, dopo che questa sia stata definitivamente formata"*.

Secondo il Supremo Collegio, inoltre, *"sul piano oggettivo, ai fini della sussistenza del reato di falso in scrittura privata di cui all'art. 485 cod. pen., il consenso o acquiescenza della persona di cui sia falsificata la firma, non svolge alcun rilievo, in quanto la tutela penale ha per oggetto non solo l'interesse della persona offesa, apparente firmataria del documento, ma anche la fede pubblica, la quale è compromessa nel momento in cui l'agente faccia uso della scrittura contraffatta per procurare a sé un vantaggio o per arrecare ad altri un danno"*.

Sul piano soggettivo, nel delitto in questione, per l'integrazione del dolo specifico non occorre il perseguimento di finalità illecite, poiché l'oggetto di esso è costituito dal fine di trarre un vantaggio di qualsiasi natura, legittimo od illegittimo.

In merito al reato di falso in scrittura privata ex art. 485 Cod. pen., corre l'obbligo di evidenziare –in punto di diritto– che tale illecito è procedibile a querela della parte offesa, conformemente a quanto sancito dall'art. 493bis Cod. pen. introdotto dall'art. 89 L.689/81. Ciò perché il Legislatore, nel prevedere, con il citato art. 493bis Cod. pen., la perseguibilità a querela delle ipotesi di falso contemplate dagli artt. 485, 486, 488, 489 e 490 Cod. pen. ha fatto riferimento a tutte le scritture private, menzionando, come unica eccezione, il testamento olografo.

Nel caso in esame, tuttavia, non risulta presentata formale e tempestiva querela ad opera della parte lesa, ossia l'utente, limitatosi soltanto ad annunciare formale denuncia alla Procura della Repubblica, come risultante dalla lettera del 9 agosto 2011, senza allegare nulla al riguardo.

In sede civilistica, l'utente avrebbe potuto presentare querela di falso, disciplinata dagli artt. 221 e segg. Cod. proc. civ., che, com'è noto, configura il procedimento diretto ad accertare l'autenticità o la falsità della prova documentale.

Per giurisprudenza unanime, *"la querela di falso, sia essa proposta in via principale ovvero incidentale, ha il fine di privare un atto pubblico (od una scrittura privata riconosciuta) della sua intrinseca idoneità a far fede, a servire, cioè, come prova di atti o di rapporti, mirando così, attraverso la relativa declaratoria, a conseguire il risultato di provocare la completa rimozione del valore del documento, eliminandone, oltre all'efficacia sua propria, qualsiasi ulteriore effetto attribuitogli, sotto altro aspetto, dalla legge, e del tutto a prescindere dalla concreta individuazione dell'autore della falsificazione. Ne consegue che la relativa sentenza, eliminando ogni incertezza sulla veridicità o meno del documento, riveste efficacia erga omnes e non solo nei riguarda della controparte presente in giudizio"* (v. Cass. Civ., I sez., 20 giugno 2000, n. 8362). In via principale, la querela si propone con citazione al giudice competente, ossia al Tribunale, che in materia ha competenza funzionale ed inderogabile in composizione collegiale.

E' legittimato a proporre querela di falso chiunque abbia interesse a contrastare l'efficacia probatoria di un documento munito di fede privilegiata in relazione ad una pretesa che su di esso si fonda.

La sentenza che decide sulla querela di falso rappresenta l'epilogo di un procedimento che ha per oggetto l'accertamento della falsità o meno di un atto avente fede privilegiata.

In ogni caso, nella vicenda in trattazione, l'operatore ha trasmesso la copia del contratto sottoscritto dall'utente e in suo possesso e il predetto schema contrattuale, prodotto in copia agli atti dalla società BT Italia XXX è sufficiente da solo a comprovare la volontà della parte istante di attivare il piano tariffario in oggetto in quanto *"fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta se colui contro il quale è prodotta ne riconosce la sottoscrizione ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta"* (art. 2702 Cod. civ.), ferma restando l'incompetenza del Co.Re.Com. in materia di verifica della genuinità o dell'alterazione del testo contrattuale, ciò esulando dall'ambito di applicazione del regolamento, ai sensi dell'art. 2 Del A.G.Com. 173/07/CONS.

Pertanto, dagli atti del procedimento risulta che a fronte della sottoscrizione del contratto avvenuto in data 17 settembre 2009, l'utente non abbia, nell'immediato, formalizzato il recesso dal contratto in oggetto, non essendo lo stesso rappresentativo della sua volontà espressa per iscritto e poi asseritamente alterata né ha dato dimostrazione di aver provveduto alla restituzione dei 3 terminali, abbinati al codice cliente n. 00216597 intestato all'utente, all'operatore, non essendo stati dall'utente asseritamente richiesti.

Pertanto, per le ragioni predette non può essere ragionevolmente accolta la richiesta dell'utente volta ad ottenere l'indennizzo per attivazione di servizi non richiesti e per la fornitura di prodotti non richiesti.

2) Mancato funzionamento del servizio fax

L'utente lamenta che il servizio fax non abbia funzionato per 3 settimane e che per ciò inoltrava reclamo via fax all'operatore in data 16 dicembre 2009.

L'operatore, nella sua memoria, non ha smentito che vi fosse stato un mancato funzionamento del servizio fax, ma essenzialmente lo ha ridotto ad una segnalazione aperta il 30 novembre 2009 e chiusa il 2 dicembre 2009 e ad una seconda segnalazione aperta il 14 dicembre 2009 e chiusa nella stessa giornata.

In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art. 2697 Cod. civ. ed al principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. civ., S.U., 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass. civ., 9 febbraio 2004, n. 2387; Cass. civ., 26 gennaio 2007, n. 1743; Cass. civ., 19 aprile 2007, n. 9351; Cass. civ., 11 novembre 2008, n. 26953; Cass. civ., 3 luglio 2009, n.15677 e da ultimo Cass. civ., 20 gennaio 2010, n. 936), il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno deve dare prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, ma può limitarsi ad allegare l'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.

In tale circostanza BT, per escludere la propria responsabilità, era tenuta a dimostrare la regolare erogazione del servizio fax o che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze ad essa non imputabili. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione, non ritenendosi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, poiché l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto (*ex multis*, A.G.Com. Dell. 90/08/Cir; 8/09/Cir; 27/10/Cir). Allo stesso modo, l'operatore deve anche dimostrare di essersi diligentemente attivato per adempiere esattamente. In caso contrario, l'utente ha diritto ad un indennizzo proporzionato al disservizio subito.

Ciò premesso, dall'esame della documentazione acquisita agli atti emerge la contrarietà della condotta di BT ai principi e alle disposizioni dalla stessa normativa stabiliti.

In mancanza di allegazione, da parte della pur onerata società BT, di elementi atti a provare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze alla stessa non imputabili, risulta ascrivibile a tale operatore una responsabilità ai sensi dell'art. 1218 Cod. civ., che fonda il diritto dell'istante ad ottenere un congruo indennizzo.

Pertanto, in assenza di prova contraria, il mancato funzionamento del servizio fax per 3 settimane è da imputarsi esclusivamente a BT ed in quanto tale implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente.

La determinazione dell'indennizzo per il mancato funzionamento del servizio fax relativo all'utenza XXX de essere effettuata, tenendo conto che trattasi di un servizio accessorio.

In materia di quantificazione dell'indennizzo, è opportuno richiamare tanto il principio ormai acquisito della proporzionalità (quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, da valutarsi sulla base di diversi parametri 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 o persona giuridica) che ha subito il pregiudizio), quanto il principio di equità, indicato dall'articolo 84 *Cod.*

Comunicazioni Elettroniche quale canone su cui fondare la risoluzione delle controversie e costruire un adeguato sistema di indennizzi.

Nel caso di specie, si fa riferimento alla Del. 73/11/Cons, art. 5, commi 1 e 5, allegato A, rubricato “*Indennizzo per malfunzionamento del servizio*”, secondo cui “*in caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all’operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari ad €. 5,00 per ogni giorno di interruzione*” (comma 1) e “*nei casi previsti dai commi precedenti se il malfunzionamento riguarda solo i servizi accessori, ai fini del calcolo dell’indennizzo, si applicherà l’art. 3, comma IV, del presente regolamento*”.

La quantificazione dell’indennizzo deriva dall’applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 3, comma 4, secondo cui “*nel caso di servizi accessori è applicato per ogni giorno di ritardo l’importo maggiore tra la metà del canone mensile del servizio interessato e la somma di €. 1,00 fino ad un massimo di €. 300,00*” e dell’art. 12, comma 2, per cui “*se l’utenza interessata dal disservizio è di tipo affari, nei casi indicati dagli articoli da 3 a 6 gli importi liquidati a titolo di indennizzo ed i limiti corrispondenti sono computati in misura pari al doppio*”.

Pertanto, essendo la metà del canone mensile per la linea XXX è stato pari ad €. 6,00 iva inclusa, superiore evidentemente della somma di €. 1,00, ne deriva che l’utente ha diritto al riconoscimento dell’indennizzo di €. 252,00 (€. 6,00 x 2, essendo utenza affari, x 21 giorni) per il mancato funzionamento del servizio fax.

Spese di procedura

Infine, in merito alle spese di procedura, in considerazione di quanto sopra evidenziato, della partecipazione dell’utente alle udienze di conciliazione e discussione, nonché dell’attività di rappresentanza svolta dalla sig.ra XXX della “*Business service*” e tenendo conto delle difese svolte dalle parti, si ritiene equo e ragionevole liquidare in favore dell’istante l’importo onnicomprensivo di euro 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura, alla luce della Del. A.G.Com. 529/09/Cons, allegato A, art. III.4.4.

CONSIDERATO tutto quanto sopra esposto;

D E T E R M I N A

a definizione della controversia, che:

- BT Italia XXX provveda a corrispondere la somma di €. 252,00 per il mancato funzionamento del servizio fax;
- BT Italia XXX provveda a corrispondere la somma di €. 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura;
- Si rigetta ogni ulteriore domanda.

Milano, 29 maggio 2014

Il dirigente
dott. Massimiliano Della Torre

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'art. 11, comma 4 della Delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, Delibera A.G.Com. 173/07/CONS, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'art. 98, comma 11, D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

La presente deliberazione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, L. 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Le parti sono tenute a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente deliberazione entro il termine di sessanta (60) giorni dalla comunicazione della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, e della circolare 11 febbraio 2011, prot. n. 0006817, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo D. Lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il dirigente
dott. Massimiliano Della Torre