

ATTI 1.21.1. – 2015/226/GU14

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Deliberazione n. 24 del 16 maggio 2016

Sono presenti i componenti del Comitato:

ZANELLA	Federica	Presidente
BOSCAGLI	Giulio	Vice Presidente
SAVOINI	Gianluca	Vice Presidente
BORELLA	Diego	
ROLANDO	Stefano	

Oggetto: Definizione amministrativa della controversia Molteni XXX/BT Italia s.p.a.

La struttura proponente:

Il Dirigente Ufficio per il Co.Re.Com.

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

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*, e in particolare l'art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*, in particolare l'art. 10;

VISTA la deliberazione di Comitato del 28 ottobre 2004, n. 5 *Approvazione del regolamento interno del Comitato regionale per le Comunicazioni della Lombardia*;

VISTO il Regolamento interno del Co.Re.Com., approvato con propria deliberazione 7 novembre 2013, n. 63;

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;

VISTO il parere del Servizio Studi e documentazione legislativi e Assistenza Legale in data 31 luglio 2009 in ordine alla necessaria continuità delle funzioni esercitate dal Co.Re.Com. per delega dell'A.G.Com.;

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 A.G.Com. 173/07/CONS, *Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti*;

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 l'istanza presentata in data 15 gennaio 2015, con cui la sig.ra Molteni XXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore BT Italia S.p.A., ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento;

VISTE la note del 22 GENNAIO 2015 e del 13 maggio 2015, con le quali il funzionario 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 28 maggio 2015;

VISTO il verbale dell'udienza del 28 maggio 2015;

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

VISTA la proposta di decisione del dirigente dell'Ufficio ai sensi dell'art. 19 del *Regolamento*;

Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

Con l'istanza presentata in data 15 gennaio 2015, la Sig.ra XXX Molteni ha chiesto la definizione della controversia in essere con l'operatore BT Italia S.p.a. (d'ora in avanti BT), 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*, in relazione a servizi di rete fissa e internet.

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza introduttiva del procedimento, negli scritti difensivi ritualmente depositati, nella documentazione prodotta e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- Di avere, in data 9 agosto 2006, sottoscritto un contratto con BT denominato VIP VOIP (offerta commerciale ITANTE-S-00036 VIP VOIP) per l'attivazione di una linea analogica e un accesso base ISDN, che prevedeva il pagamento di n. 2 canoni linea per un importo complessivo di € 25,00 mensili;
- Di avere sottoscritto tale contratto nella ferma convinzione che si trattasse di una tariffa più conveniente rispetto a quella praticata dal precedente gestore e che "*non comprendesse costi fissi di canone elevati*";
- Di avere usufruito dei servizi di BT, pagando regolarmente le fatture, sino a dicembre 2010, quando l'istante ha cessato la propria attività;
- Di avere, nel 2013, ha ricevuto una comunicazione dalla società di recupero crediti Telkom s.p.a. con la quale la si informava dell'esistenza di un debito nei confronti di BT pari ad € 4.488,70;
- Di avere, richiedendo informazioni alla Telkom, appreso dell'esistenza di una fattura BT datata 6 luglio 2012 di € 4.783,41, emessa per canoni VIP VOIP non corrisposti dal 9 agosto 2006 al 31 dicembre 2010;
- Secondo quanto asserisce BT, di avere dovuto sostenere un costo fisso, ulteriore rispetto a quello sempre corrisposto di € 25,00, di € 75,00 (per un totale fisso mensile di € 100,00);
- che, atteso che l'attività svolta fino al 2010 era di vendita di abbigliamento al dettaglio, mai avrebbe sottoscritto un'offerta con costi fissi così elevati, accettando cioè condizioni economiche di molto peggiori rispetto a quelle praticate dal precedente gestore Telecom Italia s.p.a.;
- Che, se avesse avuto una precisa e veritiera contezza delle reali condizioni economiche del contratto, mai le avrebbe accettate;
- Che BT, nonostante le numerose richieste inoltrate dall'utente, non le ha mai consegnato copia del contratto; e che, pertanto, ritiene che BT le abbia "*venduto un prodotto a condizioni differenti da quelle effettivamente applicate*";
- di precisare, con riferimento alla fattura emessa da Bt per canoni VIP VOIP non corrisposti, che, avendo ricevuto notizia del debito solo nel 2013, i canoni addebitati e

relativi al periodo agosto 2006-luglio 2008 sono da considerare prescritti per effetto della prescrizione quinquennale, ai sensi dell'art. 2948 c.c.;

- Che BT non ha garantito la trasparenza delle condizioni economiche dell'offerta e, con la pretesa economica in un'unica soluzione, attraverso l'emissione di un'unica fattura, non ha consentito all'utente di verificare l'effettivo costo della fornitura ai sensi dell'art. 96/07/CONS.

In base a quanto premesso, l'istante ha formulato al Co.Re.Com. le seguenti richieste:

- Accertare e dichiarare che nulla è dovuto a BT in quanto ogni fattura emessa e pagata dalla sig. Molteni faceva riferimento al servizio VIP VOIP e comprendeva il pagamento del canone per linea;
- Accertare e dichiarare la nullità del contratto sottoscritto con BT per violazione delle norme relative alla buona fede contrattuale nonché della normativa posta a tutela del consumatore della sottoscrizione dei contratti con moduli prestampati;
- Dichiarare annullata la fattura n. H17035 di € 4.783,41, datata 6 luglio 2012.

Nell'ipotesi in cui si dovessero riconoscere dovuti gli ulteriori canoni mensili pretesi da BT:

- Dichiarare estinti per prescrizione quinquennale i canoni richiesti in pagamento e relativi al periodo agosto 2006-luglio 2008;
- Scomputare dall'importo richiesto i 2 canoni regolarmente addebitati in fattura;
- Determinare l'eventuale importo residuo, concedendo la rateizzazione mensile del pagamento (in 29 rate da € 75,00 cad.)
- Dichiarare annullata la fattura n. H17035 di € 4.783,41 del 6 luglio 2012.

2. La posizione dell'operatore

BT, benché regolarmente notiziata dell'avvio del procedimento, non ha presentato memorie.

In data 28 maggio 2014, questo Co.Re.Com. ha inoltrato a BT richiesta di integrazione istruttoria per l'invio di copia del contratto sottoscritto dalla sig.ra Molteni, comprendente l'indicazione dei costi e dei servizi attivati, e copia integrale delle fatture emesse. In riscontro a tale richiesta, BT ha inoltrato copia dell'offerta commerciale VIP del giugno 2006 (ma non del contratto sottoscritto dalla sig. Molteni) e di alcune delle fatture emesse, precisando quanto segue: *"La fattura H170935 emessa il 06/07/2012 contabilizza i canoni mensili internet pregressi non fatturati dal 09/08/2006 al 31/12/2010 relativi al servizio VIP VoIP del cliente MOLTENI XXX codice cliente: 00661575 (cedente). Le fatture emesse mensilmente conteggiano il solo canone mensile per linea del servizio non il canone internet. La fattura H170935 non è mai stata oggetto di storno, le note di credito emesse sono da imputarsi alla tardiva gestione del subentro. Altresì da questa fattura si deve decurtare la somma di euro 900 +iva per i canoni dal 09/08/2006 fino allo 09/08/2007 in quanto periodo non più recuperabile alla data del 6/7/12. Il 01/01/2011 la società XXX ABBIGLIAMENTO SNC è subentrata al cliente MOLTENI XXX cid: 00661575. Sul cliente subentrante il canone internet è stato correttamente fatturato mensilmente (importo pari ad € 75,00 + Iva) a partire dal 01/02/2011 fino al 11/05/2012 (cessazione per migrazione OLO vs TI)".*

Si precisa che BT ha prodotto copia della "Nota di debito" n. H170935 di E 4783,41, relativa a *"Canone mensile base VIP VOIP 1M Gold – Servizio offerto: VIP VOIP; Offerta: ITANTE-S-000036 – Canone competenza 9/08/2006 al 31/12/2010 (canone mensile VIP Voip – 1M GOLD 75,00 EURO X 52,7 mesi = 3953,23 + IVA)*

3. Motivazione della decisione

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 *Regolamento*.

Sempre in via preliminare, si osserva che le richieste di pagamento avanzate da BT nei confronti dell'istante devono essere valutate alla luce del comma 1, n. 4, dell'art. 2948 c.c.,

secondo cui il termine di prescrizione per crediti derivanti da fatturazione è di durata quinquennale.

Pertanto, atteso che dalla documentazione agli atti risulta che l'utente ha ricevuto la richiesta di pagamento solo con la comunicazione inoltrata da Telkom e datata 26 giugno 2013, si ritiene che siano oramai prescritti gli asseriti crediti relativi al periodo di fatturazione precedente al 26 giugno 2008.

Nel merito, la controversia ha ad oggetto la contestazione di canoni per servizi resi negli anni 2006-2010, non esposti nelle fatture regolarmente emesse e pagate dall'utente durante la vigenza del rapporto contrattuale con BT, ma addebitati in un'unica soluzione con nota di credito emessa nel mese di luglio del 2012, peraltro neppure recapitata all'utente.

Alla luce dell'istruttoria condotta si ritiene fondata la contestazione dell'istante, rilevandosi, per contro, l'illegittimità della pretesa creditoria di BT, avanzata mediante l'emissione della nota di debito n. H17035 di € 4.783,41 (datata 6 luglio 2012).

Da quanto acquisito agli atti emerge infatti che la sig. Molteni, in costanza del contratto sottoscritto con BT nel 2006, ha sempre ricevuto fatture esponenti costi per il "Servizio VIP VOIP" (riferito all'offerta commerciale ITANTE-S-000036), comprensivi delle voci per "Canoni mensili per linea", oltre che delle voci relative al traffico telefonico.

Tali fatture sono sempre state regolarmente pagate dalla sig. Molteni nella convinzione dell'esatta corrispondenza tra i costi esposti nelle stesse e quelli relativi all'offerta commerciale di BT cui l'utente aveva aderito.

Sul punto si rileva che l'utente, nonostante numerosi solleciti, non ha mai ricevuto copia del contratto per la fornitura di servizi di telecomunicazione. Inoltre, nonostante la specifica richiesta istruttoria formulata dall'ufficio, BT, benché onerata in base ai principi sull'onere della prova, ha ommesso di produrre copia del contratto sottoscritto tra le parti.

Nel caso in esame, dunque, la Società BT non ha dimostrato che la richiesta di pagamento aggiuntiva fosse coerente con l'offerta contrattuale sottoscritta dall'utente, in ossequio al principio di trasparenza tariffaria, secondo il quale *"In fattura tutti i contributi mensili e i contributi una tantum verranno esposti con il prezzo al netto di eventuali promozioni, riportando inoltre gli eventuali sconti applicati"*.

BT non ha garantito la trasparenza delle condizioni economiche e non ha consentito all'utente di verificare l'effettivo costo dei servizi resi, ai sensi dell'art. 3, Del. A.G.Com. 96/07/CONS.

Dalla documentazione acquisita agli atti, si evince che la condotta assunta dalla società BT Italia S.p.A. non è dunque stata conforme a quanto previsto dall'art. 7, comma 1, Del. 179/03/CSP secondo cui *"oltre a quanto previsto dalla delibera n.78/02/CONS, gli organismi di telecomunicazioni indicano nella documentazione di fatturazione: a) le modalità di pagamento, anche in via telematica, e di ricorso; b) qualsiasi altra informazione concernente il pagamento, quali pagamenti anticipati, rateali, e disattivazioni; c) il piano tariffario di base applicato per la fatturazione cui la documentazione si riferisce e le eventuali variazioni"*.

Al riguardo, si deve rilevare che la società BT non solo non ha documentato la fondatezza della sua pretesa creditoria, ma ha anche contravvenuto ai principi previsti nella sua stessa *Carta dei Servizi*, all'art. 4, secondo il quale *"BT Italia informa i propri utenti in maniera completa circa le modalità tecniche, economiche e giuridiche di prestazione dei servizi. La comunicazione delle condizioni tecniche ed economiche dei servizi, anche in relazione alle modificazioni delle condizioni applicate al servizio sottoscritto, avviene secondo criteri uniformi di trasparenza, chiarezza e tempestività, osservando in particolare i principi di buona fede e lealtà"*, fermo restando che l'utente aveva sempre provveduto regolarmente al pagamento di fatture in costanza di rapporto e che, solo successivamente alla cessazione del contratto, BT ha ritenuto di richiedere, peraltro in un'unica soluzione,

una integrazione tariffaria rispetto a quanto per anni addebitato all'utente per il "Servizio VIP VOIP" (riferito all'offerta commerciale ITANTE-S-000036).

In virtù dell'orientamento costante dell'Autorità (*ex multis*, Del. A.G.Com. 567/13/CONS Autotrasporti P./BT Italia s.p.a.), l'utente ha diritto ad essere informato in modo chiaro, esatto e completo sui servizi attivati e sui relativi costi anche ai sensi dell'articolo 4 Del. A.G.Com. 179/03/CSP, poiché solo in questa maniera può essere effettivamente tutelato il suo diritto di scelta, con la conseguente possibilità di orientarsi verso una diversa offerta commerciale.

Tutto ciò premesso, in virtù dell'orientamento pacifico della giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ., sez. III, sent. 17 febbraio 2006 n. 947; Cass. Civ., sez. III, sent. 28 maggio 2004 n. 10313) e ribadito da A.G.Com. (per tutte Del. A.G.Com. 29/12/CIR) appare doveroso sottolineare anche che la fattura (o qualsiasi richiesta di pagamento per erogazione di servizi di comunicazione elettronica) non costituisce un negozio di accertamento idoneo a rendere certa e incontestabile l'entità periodica della somministrazione ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni eseguite secondo la conoscenza e il convincimento dell'operatore telefonico, sussistendo in capo a quest'ultimo l'onere di provare l'esattezza dei dati posti alla base della richiesta di pagamento nel caso di contestazione dei suo ammontare da parte dell'utente.

Pertanto, stante l'assenza di documentazione contrattuale comprovante la legittimità dell'asserita pretesa creditoria, e in base all'istruttoria condotta si ritiene di potere accogliere l'istanza dell'utente volta ad ottenere l'annullamento della richiesta di pagamento di BT di cui alla nota di debito n. H17035 di € 4.783,41 (datata 6 luglio 2012).

4. Spese di procedura

Considerato l'accoglimento delle domande dell'istante, considerata altresì l'attività di assistenza e rappresentanza svolta dall'avv. XXX Pesenti nell'interesse dell'utente, nonché il comportamento di entrambe le parti durante l'intera procedura di risoluzione della controversia, si ritiene equo riconoscere in favore della sig.ra Molteni l'importo di € 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Alla luce di tutte le considerazioni esposte;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

D E L I B E R A

a definizione della controversia Molteni/BT Italia SpA che la società BT Italia S.p.a. provveda:

- a stornare l'importo di € 4.783,41 esposto sulla nota di debito n. H170935 emessa il 6 luglio 2012;
- a corrispondere in favore della sig.ra Molteni XXX la somma di € 150,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura.

Il Dirigente dell'Ufficio per il Co.Re.Com.
dott. Massimiliano Della Torre

La Presidente del Co.Re.Com.
dott.ssa Federica Zanella

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 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 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, della legge 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, 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 Ufficio per il Co.Re.Com.
dott. Massimiliano Della Torre