

DETERMINAZIONE

Determinazione n. 7/2013

Prot. n. 11890

Tit. 1.10.21/244

del 18/03/2013

OGGETTO: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA XXXXX E BT ENiA

LA RESPONSABILE DEL SERVIZIO CORECOM

VISTA la l. 249/1997, "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 l. 481/1995, "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

VISTO l'art. 84 d. lgs 259/ 2003, recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTE la l.r. Emilia-Romagna 1/2001, in particolare l'art. 14, e la deliberazione del Comitato regionale per le Comunicazioni Emilia-Romagna 9/III/08;

VISTA la del. AGCOM 173/07/CONS " Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO lo "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 Emilia-Romagna in data 10 luglio 2009, e in particolare l'art. 4, c. 1, lett. e;



VISTA l'istanza depositata in data 19 luglio 2010 (titolo n. 1.10.21/244), con la quale XXXXX, con sede legale nel Comune di XXXXX, ha chiesto al Comitato regionale per le Comunicazioni dell'Emilia-Romagna di definire, ex artt. 14 e ss. del. AGCOM 173/07/CONS, la controversia in essere con la società BT Enia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale nel Comune di XXXXX, relativamente alla utenza telefonica n. 000;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento (prot. n. 17614/2011);

VISTI gli ulteriori atti del procedimento;

CONSIDERATO QUANTO SEGUE

Con istanza di definizione della controversia XXXXX (di seguito, Azienda), deduce quanto segue: di aver avuto in essere con BT Enia (di seguito, BT) un contratto di somministrazione del servizio telefonico sull'utenza n. 000; che tale contratto prevedeva il piano tariffario UNY Voice Mobile, che garantiva la possibilità di chiamare tre utenze mobili predeterminate a un costo convenzionale; che in data 13 aprile 2009, a mezzo della fattura n. S2009-1181, veniva comunicata da BT la modifica unilaterale del contratto, che cessava di prevedere la suddetta possibilità di chiamare tre utenze mobili predeterminate a un prezzo convenzionale; che tale modifica era attiva sin dal marzo 2009 e che pertanto è stata comunicata quarantaquattro giorni dopo; che il termine e la forma utilizzata non rispettano il disposto previsto dal d. lgs 259/2003, poiché la comunicazione è stata fornita in maniera indifferenziata all'interno di una fattura; di aver effettuato traffico telefonico senza sapere della modifica contrattuale; di aver pagato le relative fatture. Per tali ragioni l'istante domanda la condanna di BT al rimborso degli importi fatturati e al pagamento di un indennizzo per i danni e le spese sin ora sostenute.

BT ha depositato una memoria e alcuni documenti (prot. 21452/2011).

MOTIVI DELLA DECISIONE

È preliminarmente da rilevarsi l'irricevibilità e pertanto l'inutilizzabilità della memoria autorizzata di BT, e dell'allegata documentazione, stante l'assenza di invio alla controparte (nessuna documentazione è stata infatti prodotta nonostante l'espressa richiesta nella comunicazione di avvio del procedimento), in violazione dell'art. 16, c. 2, del. AGCOM 173/07/CONS. Tale obbligo



è infatti da considerarsi essenziale perché necessario ai fini dell'esercizio dei diritti di difesa (conformemente, del. n. 8/2010 e det. n. 1/2010, di questo Ufficio).

Ciò premesso, la controversia in oggetto attiene alla corretta comunicazione da parte di BT della modifica del contratto di somministrazione del servizio telefonico stipulato con l'istante, in relazione all'utenza telefonica n. 000. Ai sensi dell'art. 70, c. 4, d. lgs 259/2003, le modifiche unilateralmente predisposte dall'operatore devono essere comunicate almeno un mese prima della loro efficacia e devono essere accompagnate dall'avviso della facoltà di recedere senza il pagamento di alcuna penale. Onere probatorio di BT, in presenza della doglianza dell'utente, era pertanto quello di dimostrare l'esatta applicazione della norma, ma, stante la mancata partecipazione al procedimento da parte dell'operatore, tale prova non è stata in alcun modo fornita. Pertanto, è da ritenersi accertato che solo in data 13 aprile 2009 BT abbia fornito le comunicazioni previste dall'art. 70, c. 4, d. lgs 259/2003, come dedotto dall'istante che cita quanto riportato nella fattura n. S2009-1181, e che soltanto dopo un mese, il 13 maggio 2009 quindi, la modifica contrattuale sia diventata efficace, stante l'assenza di manifestazione di volontà di recedere da parte dell'utente. La comunicazione effettuata in tale sede da BT è da ritenersi idonea a soddisfare i requisiti previsti dalla disposizione normativa, poiché l'adeguatezza del mezzo e del contenuto della comunicazione non sono da valutarsi astrattamente ma in concreto e nel caso di specie è lo stesso istante a riferire di aver compreso oggetto ed effetti della modifica negoziale. Alla luce di quanto premesso, BT è tenuta ad applicare il piano tariffario UNY Voice Mobile sino al 13 maggio 2009, incluso, annullando per l'effetto tutte le fatture emesse per la parte eccedente il costo del suddetto piano tariffario, limitatamente ai casi di applicazione dello stesso piano tariffario, e rimborsando le somme pagate dall'utente. Successivamente al 13 maggio 2009 la modifica contrattuale è invece da ritenersi valida ed efficace, poiché l'utente non ha manifestato la volontà di recedere. La condotta contrattualmente abusiva di BT comporta altresì la condanna dell'operatore al pagamento di un indennizzo a favore dell'istante che, in assenza di una specifica previsione negoziale, deve essere ricondotta alla misura di 75,00 euro, somma che l'art. 6, c. 2 della Carta dei servizi prevede come limite massimo ordinario per la maturazione dell'indennizzo. Tale somma, al di là del limite posto dalla Carta dei servizi, è da ritenersi congrua rispetto al disagio subito dall'istante.



In relazione alle spese di procedura, pare equo e proporzionale quantificarle in euro 50,00, anche sulla base di quanto disposto dal punto III, 4.4, del. AGCOM 529/09/CONS.

DETERMINA QUANTO SEGUE

In parziale accoglimento dell'istanza presentata da XXXXX, con sede legale nel Comune di XXXXX, BT Enia in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale nel Comune di XXXXX, è tenuta a:

- 1) annullare tutte le fatture emesse a carico dell'istante, relativamente al periodo sino al 13 maggio 2009 incluso, per la parte eccedente il costo del piano tariffario UNY Voice Mobile, limitatamente ai casi di applicazione dello stesso piano tariffario, e rimborsando le somme pagate dall'utente;
- 2) corrispondere all'istante la somma di euro 75,00 (settantacinque/00), a titolo di indennizzo per i motivi sopra esposti;
- 3) corrispondere all'istante la somma di euro 50,00 (cinquanta/00), a titolo di rimborso della spese di procedura.

Si rigettano le ulteriori richieste dell'istante.

Le somme corrisposte e/o rimborsate dovranno essere maggiorate nella misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione della controversia.

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno, come previsto dall'art. 19, c. 5, del. AGCOM 173/07/CONS.

Ai sensi dell'art. 19, c. 3, del. AGCOM 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, c. 11, d.lgs. 259/2003.

La presente delibera è notificata alle parti nonché pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Assemblea legislativa dell'Emilia-Romagna – CORECOM, assolvendo in tal modo ogni obbligo di pubblicazione ai sensi dell'art. 32, c. 1, l. 69/2009.





BT Enìa è inoltre tenuta a dare comunicazione a questo Ufficio dell'avvenuto adempimento alla presente delibera. La comunicazione dovrà pervenire entro il termine di giorni sessanta giorni dalla comunicazione della delibera stessa.

Ai sensi dell'art. 135, c. 1, lett. b), d.lgs. 104/2010, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli art. 21 e 23 bis l. 1034/1971 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di giorni sessanta dalla sua comunicazione.

La Responsabile del Servizio CORECOM

Dott.ssa Primarosa Fini

