

Delibera n. 131/11/CIR

Definizione della controversia
Floricoltura S.a.s./Bt Italia S.p.a.
(gu14/895/08)

l'Autorità

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 3 novembre 2011

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”*, ed in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera a), n. 14;

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

VISTA la delibera dell'Autorità n. 316/02/CONS, del 9 ottobre 2002, ed il relativo Allegato A, recante *“Adozione del nuovo regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità”*, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA la delibera dell'Autorità n. 173/07/CONS, del 22 maggio 2007, recante *“Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti”*, e successive modifiche ed integrazioni, ed il relativo Allegato A;

VISTA l'istanza del 20 giugno 2008 (Prot. n. 0036946), con la quale la società Floricoltura, rappresentata dalla Sig.ra Damiani in qualità di titolare, ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società BT Italia S.p.A.;

VISTA la nota dell'11 agosto 2008 (Prot. n. 51084), con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del regolamento allegato alla delibera n. 173/07/CONS, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della questione in data 16 ottobre 2008, tuttavia sia

l'operatore che la società istante hanno comunicato di essere impossibilitati a partecipare all'udienza, chiedendo la definizione del procedimento;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La società Floricoltura, intestataria dell'utenza di rete fissa n. 02-89400xxx, contesta, rispettivamente, l'addebito di euro 497,92 di cui alla fattura A2007-127532, relativa al periodo 1-31 gennaio 2007, ed euro 296,46 di cui alla fattura A2007-205706, relativa al periodo 1-28 febbraio 2007, in quanto afferente a traffico internazionale asseritamente mai effettuato.

In particolare nella propria istanza ha rappresentato quanto segue:

1) a far data dall'11 gennaio 2006 l'istante ha sottoscritto con l'operatore BT Italia S.p.A un contratto per la fornitura di un servizio voce ed internet, in adesione al piano tariffario denominato "Gold";

2) in data 15 febbraio 2007 veniva emessa la fattura A2007-127532, relativa al periodo 1-31 gennaio 2007, per un importo di euro 497,92; successivamente, in data 15 marzo 2007, veniva emessa fattura A2007-205706, relativa al periodo 1-28 febbraio 2007, per un importo di euro 296,46;

3) avendo rilevato che, rispetto al *trend* della spesa telefonica sostenuta, l'importo addebitato nelle citate fatture risultava particolarmente elevato, l'istante ha segnalato l'anomalia al gestore telefonico, chiedendo altresì il dettaglio del traffico;

4) l'operatore BT Italia S.p.A., in data 23 maggio 2007, ha riscontrato la richiesta dell'utente confermando la correttezza degli importi fatturati, ha inoltre fornito i tabulati di traffico richiesti rilevando che eventuali anomalie riscontrate dal cliente potevano essere imputate alla presenza di *dialer* o programmi in grado di dirottare le chiamate telefoniche verso numerazioni speciali;

5) in data 6 giugno 2007 è stato eseguito un intervento tecnico sul computer dell'utente a seguito del quale è stato riscontrato un virus per la cui rimozione si è reso necessario reinstallare l'hard disk della macchina.

Tutto ciò premesso, essendo stato esperito inutilmente il tentativo obbligatorio di conciliazione in data 21 aprile 2008 dinanzi al Co.Re.Com Lombardia, l'istante si è rivolto a questa Autorità al fine di ottenere il rimborso di euro 300,00.

La società BT Italia S.p.A., in data 16 ottobre 2008, con nota protocollo n.65367, ha confermato la corretta contabilizzazione degli importi contestati in quanto afferenti a chiamate internazionali originate dall'utenza telefonica intestata all'utente e instradata sulla rete BT Italia.

II. Motivi della decisione

La vicenda oggetto della presente disamina verte sulla contestazione degli addebiti connessi alla tariffazione di traffico anomalo disconosciuto dall'utente. In particolare dal dettaglio di traffico fornito dall'operatore telefonico su richiesta dell'istante si rileva che, con cadenza periodica, dalla rete fissa intestata all'utente sono originate chiamate a tariffazione internazionale.

Preliminarmente, preme sottolineare che, in via generale e secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato (Cass. Civ. sez. III, 17 febbraio 2006, n. 947), l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazione del suo ammontare da parte dell'utente (Cass. Civ. sez. III, 28 maggio 2004, n. 10313). L'operatore, tuttavia, può perlomeno parzialmente – escludere la propria responsabilità dimostrando di aver adottato tutte le misure necessarie al controllo del traffico, sia sotto il profilo della protezione della rete che sotto quello, contrattuale e normativo, di avviso all'utente per traffico anomalo o di attivazione dei servizi di blocco. Nel caso di specie, stante il crescente aumento dei consumi di traffico relativo al periodo gennaio – febbraio - marzo e aprile 2007, BT Italia non ha provveduto ad informare tempestivamente l'utente dei consumi anomali registrati sulla sua utenza. La medesima società si è limitata a produrre copia della documentazione di traffico e a ribadire la correttezza della fatturazione, senza prestare alcuna considerazione alla circostanza che le fatture contestate riportavano un traffico dal costo eccedente il consumo medio generato dall'utenza nei periodi antecedenti a quello oggetto di contestazione.

In relazione a quanto sopra, posto che le fatture A2007-127532 e A2007-205706 oggetto di contestazione non costituiscono prova che il traffico telefonico contabilizzato sull'utenza *de qua* sia stato realmente effettuato, la società BT Italia non ha prodotto alcuna prova in ordine agli accertamenti compiuti al fine di verificare l'effettiva regolarità del traffico generato dall'utenza; inoltre, nella gestione del reclamo inviato dall'utente, non ha fornito circostanziate spiegazioni in merito alle somme fatturate, né ha documentato adeguatamente le proprie affermazioni circa la correttezza degli addebiti. Nel merito l'Autorità ha già chiarito che “è compito del gestore della rete assicurare tutte le misure necessarie, compatibili con l'evoluzione tecnica, atte a tutelare gli utenti da possibili furti di traffico, nonché assicurare un efficace controllo del collegamento in centrale dell'utenza”(delibera n. 10/03/CIR).

Alla luce di quanto sopra, posto che già la delibera 179/03/CSP (art. 6) e, successivamente, più in dettaglio, la delibera 418/07/CONS, chiaramente prevedono che

l'operatore assicuri strumenti per il controllo del traffico da parte dell'utente, ne consegue che, in assenza, il rischio di traffico anomalo e di furto di traffico rimangono a carico dell'operatore. Pertanto, in riferimento ai fatti oggetto di contenzioso, si ritiene che la responsabilità in ordine ai fatti controversi sia da attribuire integralmente all'operatore.

CONSIDERATO, per quanto precede, che la domanda proposta dall'istante è integralmente da accogliere, con affermazione del diritto dello stesso al riconoscimento di euro 300,00 a titolo di credito per traffico non riconosciuto;

RITENUTO che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di euro 50,00, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS, considerato che l'istante, non ha partecipato all'udienza innanzi a questa Autorità;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

UDITA la relazione del Commissario Roberto Napoli, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

La società BT Italia S.p.A., in accoglimento alla richiesta formulata dall'istante, è tenuta a corrispondere alla società Floricoltura S.p.A. euro 300,00 a titolo di rimborso relativo al traffico telefonico non riconosciuto.

La predetta società è tenuta, altresì, per i fatti di cui in premessa, a corrispondere all'istante, mediante assegno bancario, la somma di euro 50,00, quale rimborso delle spese sostenute dall'utente medesimo per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura.

Le sole somme determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;

La Società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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

Ai sensi dell'articolo 19, comma 3, del Regolamento di cui alla delibera n. 173/07/CONS, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 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.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web dell'Autorità www.agcom.it.

Roma, 3 novembre 2011

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

Per visto di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola