

DELIBERA N. 13/12/CIR
DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA
D'ANDREA / WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.
(GU13 N. 80/06)

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 22 febbraio 2012;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14;

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";

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

VISTA la delibera n. 182/02/CONS recante "Adozione del regolamento concernente la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazioni ed utenti" e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO il regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, approvato con delibera n. 316/02/CONS del 9 ottobre 2002, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTA l'istanza del 21 marzo 2006, prot. n. 11862, con la quale la Sig.ra D'Andrea ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con la società Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

VISTA la nota del 12 maggio 2006, prot. n. 20611 con la quale la Direzione Tutela dei Consumatori ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del summenzionato regolamento, l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della deferita controversia, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza per la discussione della controversia in data 14 giugno 2006;

UDITE le parti nel corso della predetta udienza;

PRESO ATTO della volontà espressa da entrambe le parti, nel corso della predetta audizione, di addivenire ad un componimento bonario della vertenza;

VISTA la memoria del 8 giugno 2006, prot. n. 24853, trasmessa dall'istante;

VISTA la memoria del 15 giugno 2006, prot. n. 26323, trasmessa da Wind Telecomunicazioni S.p.A. in riscontro alla predetta richiesta;

VISTA il mancato deposito di comunicazione di avvenuto accordo tra le parti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La Sig.ra D'Andrea titolare dell'utenza telefonica n. 0817144xxx, nella propria istanza ha ricostruito i fatti oggetto della controversia come di seguito descritto:

- a) in data 31 ottobre 2000 sottoscriveva con la società Infostrada (oggi Wind Telecomunicazioni) una proposta di abbonamento;
- b) in data 22 maggio 2001, contattava il Servizio Clienti di Infostrada che confermava che entro 60 giorni sarebbe avvenuto il passaggio definitivo della linea telefonica sulla rete Infostrada;
- c) in data 12 luglio 2002 e 6 novembre 2003 l'utente sollecitava l'attivazione dell'opzione "Solo Infostrada" richiesta;
- d) ciononostante la società Telecom Italia S.p.A. ha continuato ad emettere, a carico dell'utente che le ha regolarmente saldate per evitare la sospensione del servizio, fatture comprensive del canone di abbonamento sino al 5 febbraio 2004;
- e) in data 29 novembre 2004, l'istante contestava alcuni addebiti in fattura ed in particolare: 1) chiamate Pop Wind, euro 26,27; 2) altre chiamate, euro 6,80; 3) altre chiamate, euro 0,73
- f) in data 12 gennaio 2005, l'istante segnalava l'interruzione del servizio verificatasi il 7 gennaio 2005.
- g) in data 16 agosto 2005, l'istante contestava l'addebito in fattura dell'importo di euro 6.21 per chiamate a numeri a tariffazione speciale.

Tutto ciò premesso, l'istante in primis contesta alla società Telecom Italia l'indebito pagamento, del canone e di altri importi, preteso dal 20 agosto 2002 al 5 febbraio 2004; pagamento non dovuto, in quanto l'opzione tariffaria sottoscritta denominata "Solo Infostrada" prevedeva il distacco definitivo dalla rete di Telecom Italia S.p.A. con l'attivazione del servizio di accesso disaggregato alla rete locale.

In secondo luogo, parte istante lamenta l'interruzione della linea telefonica - ad opera di Wind Telecomunicazioni S.p.A. - a far data dal 7 gennaio 2005 fino al 10 febbraio 2005.

Infine, parte istante sostiene l'indebita fatturazione, da parte di Wind Telecomunicazioni S.p.A., di traffico telefonico non dovuto, ossia dei costi relativi a chiamate dirette verso numeri a tariffazione speciale, conteggiate in due distinte fatture:

- quanto alla fattura emessa in data 17 novembre 2004, l'utente contesta chiamate pop wind (per Euro 26,27), chiamate internazionali (per Euro 0,73) ed altre chiamate (per Euro 6,80);

- quanto, invece, alla fattura emessa in data 18 luglio 2005, la Sig.ra D'Andrea contesta la voce relativa a telefonate verso numeri a tariffazione speciale (per un importo totale di Euro 6,21) e rappresenta, in particolare, di aver richiesto - in data 29 novembre 2004 - il "blocco" di questa tipologia di chiamate e di aver corrisposto, per l'attivazione di tale servizio, la somma di euro 10,00 conteggiata nella fattura del 17 marzo 2005.

L'utente, peraltro, dichiara di non aver mai ricevuto alcun riscontro alle numerose richieste e agli altrettanti solleciti effettuati sia telefonicamente che a mezzo fax, rappresentativi delle doglianze sopra descritte.

Alla luce di quanto esposto, la Sig.ra D'Andrea chiede a questa Autorità di dichiarare la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. "*responsabile di violazione della normativa di settore, di pubblicità ingannevole, di violazione di clausole contrattuali, di interruzione di servizio, di richiesta di pagamenti non dovuti, di risposte non date ai reclami, di informative non corrette*". Chiede, inoltre, la condanna della società medesima "*al risarcimento del danno, al rimborso delle spese e al pagamento di quant'altro dovesse risultare opportuno*".

La Wind Telecomunicazioni S.p.A. nella propria memoria difensiva ha rappresentato quanto segue:

a) quanto all'indebito pagamento del canone Telecom Italia, l'operatore telefonico ne sostiene la legittimità sulla base dell'opzione Tempo 0 di Infostrada, prescelta dalla Sig.ra D'Andrea. Tale servizio, secondo la Wind Telecomunicazioni, non prevede il distacco definitivo da Telecom Italia, pur permettendo alla clientela di effettuare chiamate con Infostrada (con o senza carrier preselection), né prevede il rimborso del canone dovuto a Telecom che, pertanto, risulta dovuto.

b) Quanto all'interruzione della linea telefonica, Wind Telecomunicazioni S.p.A. riferisce di aver provveduto a disporre, a fronte della sospensione/guasto subita/o dalla cliente, un accredito di euro 12,87 + IVA (corrispondente allo storno del canone Tempo 0 per i giorni di disservizio subito), nonché, in applicazione della Carta Servizi Wind, di un ulteriore importo di euro 36,12 (IVA inclusa) che sarebbe stato riconosciuto sui primi conti telefonici utili.

c) Per quanto riguarda, infine, il traffico telefonico che parte istante reputa non dovuto ed illegittimamente fatturato, Wind Telecomunicazioni prende posizione esclusivamente in ordine alle chiamate verso numeri 899 (per le quali riconosce l'esistenza di una segnalazione/contestazione da parte della Sig.ra D'Andrea); riguardo agli altri tipi di chiamate contestate - pop wind, internazionali etc. - riferisce, invece, di non disporre di elementi di dettaglio. Ad ogni modo, l'operatore telefonico sostiene che non è stato possibile concedere lo storno dell'importo contestato, relativamente alle chiamate verso numerazioni 899, in considerazione del fatto che, essendo stato attivato dall'utente un "*blocco delle chiamate con PIN a pagamento*", tali chiamate avrebbero potuto essere effettuate soltanto a seguito della digitazione del PIN di sblocco.

II. Motivi della decisione

In base alle versioni fornite dalle parti ed alla documentazione disponibile in atti, deve qui evidenziarsi che la vicenda in esame, con riferimento alla prima doglianza di cui all'istanza, si incentra sulle promesse contrattuali operate dalla società Infostrada (oggi Wind Telecomunicazioni S.p.A.) al fine di ottenere il consenso da parte dell'utente. In relazione a ciò assume rilievo quanto illustrato nel depliant informativo/pubblicitario prodotto in atti dalla Sig.ra D'Andrea, in cui è riportata la frase *“Caro canone addio! Con Solo Infostrada può dare un taglio al passato”*; nelle pagine interne al depliant si legge, inoltre, *“Dal momento dell'attivazione del Servizio Solo Infostrada non pagherà più il canone di abbonamento telefonico. Avrà Infostrada come operatore unico senza dover fare nulla. Sarà infatti Infostrada a disdire per suo conto il contratto Telecom Italia. Al momento dell'attivazione del servizio Solo Infostrada non riceverà più la bolletta telefonica ma solo il Conto Telefonico Infostrada; non dovrà più pagare alcun canone di abbonamento telefonico”*. In relazione a tale condotta l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha provveduto a condannare la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (già Infostrada S.p.A.) per pubblicità ingannevole.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., in effetti, avrebbe dovuto garantire l'attivazione del servizio di accesso disaggregato alla rete locale, con conseguente distacco dalla rete di Telecom Italia S.p.A. nel termine di 60 giorni dalla sottoscrizione da parte dell'utente dell'opzione contrattuale denominata *“Solo Infostrada”*, avvenuta in data 22 maggio 2001. Ciò nonostante il passaggio definitivo della linea telefonica è avvenuto sulla rete dell'operatore alternativo il 28 maggio 2004. Si ritiene, pertanto, equo imporre alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. di rimborsare il canone di abbonamento corrisposto dalla Sig.ra D'Andrea alla società Telecom Italia S.p.A. dalla data di sottoscrizione della predetta opzione sino all'effettivo passaggio su rete Wind.

In relazione ai reclami rimasti privi di riscontro formulati dall'utente, che invitavano la società Wind Telecomunicazioni all'esatto adempimento di quanto stabilito nel contratto stipulato *“Pronto 1055 – Solo Infostrada”*, si ritiene equo imporre alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. il pagamento di un terzo dell'indennizzo previsto dall'articolo 3, comma 3, della Carta dei Servizi da computarsi a partire dalla data del primo reclamo 12 luglio 2002 alla data di attivazione dell'opzione sollecitata avvenuta in data 5 febbraio 2004, scomputando i 45 giorni concessi all'operatore per dare riscontro ai reclami.

Con riferimento poi alla seconda doglianza e quindi al disservizio da malfunzionamento dell'utenza telefonica, protrattosi dal 7 gennaio 2005 fino al 10 febbraio 2005 lo società Wind Telecomunicazioni S.p.A. ha l'obbligo di garantire un'erogazione continua ed ininterrotta dei servizi offerti, altrimenti è tenuta ad indennizzare l'utente del disservizio subito nella misura prevista dall'articolo 3, comma 3, della Carta dei Servizi per un importo di euro 5,16 *pro die*.

Con riferimento alla domanda della Sig.ra D'Andrea per lo storno degli addebiti di cui alla fattura emessa in data 18 luglio 2005, la stessa non può essere accolta in quanto, alla

luce di quanto eccepito dalla società Wind Telecomunicazioni S.p.A, nel periodo cui si riferisce la fatturazione risultava attivo il blocco delle chiamate con chiave fornita all'utente e, quindi, solo a seguito della rimozione di tale blocco da parte dell'utente poteva essere effettuato questo tipo di comunicazioni;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che nella fattispecie in questione è ravvisabile la responsabilità contrattuale per inadempimento esclusivamente in relazione ai punti a) e b), ai sensi dell'articolo 1218 c.c., in capo alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

RITENUTO, che, attesa la responsabilità esclusiva della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. in ordine a quanto lamentato dall'utente ai punti a) e b) sopra indicati, il computo della misura dell'indennizzo deve necessariamente prescindere dal massimale di indennizzi, previsto dalla Carta dei Servizi, in quanto quest'ultimo viola il predetto principio di proporzionalità, inteso in termini di adeguatezza, quale corrispondenza dell'indennizzo al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, quali la qualità e la quantità del servizio, il valore del canone corrisposto, la durata del disservizio, la natura del soggetto - utente (persona fisica - giuridica) che ha subito il pregiudizio;

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

In accoglimento parziale dell'istanza presentata dalla Sig.ra D'Andrea in data 21 marzo 2006, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a corrispondere, mediante bonifico o assegno bancario, alla Sig.ra D'Andrea, l'importo complessivo di Euro 1.857,32, a titolo di rimborso e di indennizzo così calcolati, al netto di somme già corrisposte all'istante:

a) quanto all'indebito pagamento del canone Telecom, la Wind Telecomunicazioni dovrà rimborsare alla Sig.ra D'Andrea tutti gli importi corrisposti alla Telecom, dal 28 maggio 2001 al 28 maggio 2004, per un importo complessivo di euro 604,80. Si dispone, altresì, la corresponsione di un indennizzo in favore dell'utente, per mancato riscontro ai reclami del 12 luglio 2002 e del 6 novembre 2003, pari ad euro 1.102,52;

b) quanto al guasto telefonico dal 7 gennaio 2005 fino al 10 febbraio 2005, si prescrive, a carico della Wind Telecomunicazioni, il pagamento di un indennizzo nella misura di euro 150,00.

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.

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 e successive modifiche ed integrazioni.

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.

L'operatore di telecomunicazioni è tenuto a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento della presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità, www.agcom.it.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera 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 del medesimo.

Roma, 22 febbraio 2012

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

ILPRESIDENTE
Corrado Calabrò

per attestazione di conformità a quanto deliberato
SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola