



Regulatory Affairs and Institutional Relations
Licensing and Compliance
Via C.G. Viola, 48-00148 Roma
Tel. +39 06 83111
Fax +39 06 83113983

RACCOMANDATA A/R
E-MAIL:
e.cotugno@agcom.it

Spett.le Autorità per le Garanzie nelle
Comunicazioni
Direzione Tutela dei Consumatori
Ufficio controversie e sanzioni
Centro Direzionale Isola B5
80143 Napoli

c.a. Avv. Enrico Maria Cotugno

Roma, 17 giugno 2010
Prot. N. RA.LC./ 633/10

**Oggetto: Consultazione pubblica sullo schema di Regolamento in materia di
indennizzi applicabili nei rapporti tra utenti ed operatori di comunicazioni
elettroniche – Osservazioni di WIND Telecomunicazioni S.p.A.**

Con riferimento a quanto indicato in oggetto la Scrivente, in qualità di soggetto interessato, propone alcune osservazioni finalizzati ad una migliore efficacia applicativa del provvedimento posto in consultazione da codesta rispettabile Autorità.

In via preliminare, tuttavia, WIND svolge le seguenti considerazioni.

**1) Difetto di competenza: assenza in capo ad AGCom di una competenza di
dettaglio nel contesto regolamentare**

In via preliminare, si manifestano alcune perplessità sul merito dei poteri di codesta Autorità in materia di indennizzi.

In particolare, dal tenore della normativa in materia che attribuisce all'Autorità tali poteri, pare potersi affermare che l'AGCom possa definire i criteri e le modalità generiche con cui gli operatori devono indennizzare i clienti, ma **si dubita che possa individuare gli importi specifici minimi per ciascuna tipologia di disservizio** ai quali le imprese devono sottostare come da specifica normativa a riguardo¹.

¹ La delibera 179/03/CSP, nei Considerata, riconosce tra le sue finalità quella di disciplinare *"gli elementi fondamentali (...) delle modalità di indennizzo e di rimborso, in particolare in caso di inosservanza dei livelli qualitativi del servizio"*. In aggiunta, l'art. 11, comma 2 prevede che *"gli organismi di telecomunicazioni fiss(i)no ed indic(hi)no nelle carte dei servizi e nella documentazione di fatturazione, i casi di indennizzo a richiesta e di indennizzo automatico e i relativi importi che devono essere univocamente determinabili e proporzionati al pregiudizio arrecato"*, e non prevede che tali importi vengano fissati dall'Autorità di settore.

Ciò in coerenza con quanto previsto dalla legge 481/1995, istitutiva dell'Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità, la quale stabilisce che ciascuna Autorità svolga, tra le sue funzioni, quella di determinazione dei *"casi di indennizzo automatico da parte del soggetto esercente il servizio nei confronti dell'utente ove il medesimo soggetto non rispetti le clausole contrattuali o eroghi il servizio con livelli qualitativi inferiori a quelli stabiliti"*.

Nello svolgimento delle proprie funzioni, inoltre, ciascuna Autorità *"ordina al soggetto esercente il servizio, la cessazione di comportamenti lesivi dei diritti degli utenti, imponendo, ai sensi del comma 12, lettera g), l'obbligo di corrispondere un indennizzo"*. Ma dall'ambito citato esula, invece, il potere di fissare nel dettaglio le soglie minime di indennizzo in merito alle varie tipologie di disservizi arrecati dall'operatore.

6

Questa Autorità, fissando nel dettaglio i diversi *quantum* di importi da indennizzare per le varie tipologie di disservizi - non distinguendo, peraltro, né la posizione dei diversi operatori coinvolti, né il diverso ambito oggettivo di mercato in cui è intervenuta (utenza Affari e utenza Residenziale -, non ha ritenuto di considerare altre possibili soluzioni, soluzioni che avrebbero potuto avere impatti (negativi) inferiori nella sfera dei destinatari, quale **ad esempio la previsione di Raccomandazioni o di criteri** cui gli operatori, in buona fede e nell'ambito della propria libertà commerciale, si sarebbero certamente uniformati nella liquidazione degli indennizzi. In tal modo, pertanto, codesta Autorità ha rischiato di violare i principi di imparzialità/parità di trattamento e buon andamento dell'agere amministrativo.

2) Ambito di applicazione

L'art. 2 della delibera in commento (recante "Ambito di applicazione e finalità") ne definisce l'ambito di applicazione stabilendo espressamente che il Regolamento stabilisca la misura unitaria per il calcolo degli indennizzi applicabili nell'ambito delle controversie tra operatori ed utenti finali; ciò trova conferma anche nell'unico "Considerato" della delibera.

In effetti, laddove il campo di applicazione del provvedimento in consultazione non fosse limitato alle controversie già insorte, ma a tutti i possibili casi di inadempienza contrattuale, i valori individuati dall'Autorità costituirebbero di fatto parametri contrattuali determinati in via amministrativa, ovvero sottratti alla libera contrattazione tra le parti, ledendo per tale via l'autonomia del rapporto contrattuale tra WIND ed i loro clienti.

Pertanto, in considerazione dell'art. 2, si ritiene che l'art. 3 comma 5 dovrebbe essere eliminato in quanto riguardante un momento antecedente alla fase di controversia, ovvero quello del reclamo del cliente; coerentemente a tale impostazione si pone infatti la Delibera 173/07/CONS come successivamente modificata, che non fa alcun riferimento alla fase di reclamo.

3) Criticità dell'automatismo

3.1 Confronto con il settore energetico

A livello generale si sottolinea che, attualmente, l'unico caso di indennizzo automatico è previsto nel settore energetico con Delibera n. 172/07 relativa al ("*Direttiva per la tutela dei clienti finali di energia elettrica interessati da interruzioni prolungate o estese*").

Tuttavia, si rileva che **il settore energetico e quello delle telecomunicazioni non possano in alcun modo essere accomunati**.

Nel mercato dell'elettricità è stata **liberalizzata solo la vendita dell'energia elettrica**: infatti, rispetto ad un recente passato, cambia solo la gestione commerciale della fornitura ma l'energia elettrica continua ad essere consegnata, fino al contatore dell'utente, attraverso le reti e gli impianti gestiti dall'impresa di distribuzione locale.

Non è pertanto in alcun modo configurabile un'identità di gestione automatizzata dell'indennizzo visto che le attività degli OLO nel settore delle telecomunicazioni non possono essere nemmeno lontanamente paragonate a quanto succede nell'energia elettrica, visto che nel primo caso le azioni da porre in essere per il distacco del cliente con un operatore e l'attivazione della linea con un altro comportano una serie di attività che, ancora dopo tanti anni, possono portare a problemi tecnici di non facile risoluzione.

3.2 Criticità dell'automatismo nel caso di omessa o ritardata migrazione del servizio

Si ritengono necessarie alcune preliminari precisazioni per i casi di omessa o ritardata migrazione del servizio.

Come noto, il cliente che desidera cambiare operatore fisso deve ottenere dall'operatore donating il codice di migrazione (allo stato attuale, messo a disposizione del cliente anche in fattura). Tuttavia, possono determinarsi circostanze concrete nelle quali la comunicazione del codice all'operatore recipient da parte del cliente possa non avvenire correttamente, determinando quindi un ritardo o addirittura una mancata migrazione dell'utenza.

Si riportano di seguito alcuni casi in cui la mancata migrazione non potrebbe essere addebitata a WIND:

- 1) **Errata comunicazione al recipient del codice di migrazione:** il codice segreto di migrazione che deve essere fornito, in fase di acquisizione, dal cliente potrebbe essere stato comunicato al recipient in modalità errata;
- 2) **Linea in trasformazione:** la migrazione potrebbe subire dei forti ritardi a causa del rifiuto, da parte del donating, della richiesta di migrazione in ragione del fatto che sulla linea sono in corso delle trasformazioni del servizio;
- 3) **Trasloco in corso:** laddove la linea del cliente sia in corso di trasloco, la migrazione rischierà di subire un ritardo;
- 4) Potrebbe esservi **in corso un altro ordine** per la medesima utenza
- 5) La **linea telefonica** del cliente potrebbe essere **in cessazione o cessata**
- 6) Infine, si possono determinare anche casi in cui il disservizio non sia imputabile ad un soggetto specifico, ma sia dovuto a cause riconducibili alla **rete di altro operatore** non risolvibili in tempi brevi, come ad esempio nel caso di rifiuto per risorsa non disponibile, risorsa saturata o di altra natura.

In ogni caso, laddove il cliente abbia richiesto una migrazione o portabilità che subisca un ritardo, non si comprende la motivazione per cui dovrebbe essere ristorato, visto che di fatto **non subisce alcuna interruzione del servizio né sopporta extracosti**, continuando ad avere attivo il servizio con l'operatore donating.

3.3 Criticità dell'automatismo nel caso di ritardo di attivazioni imputabile a responsabilità del cliente

Si illustrano di seguito le principali criticità del riconoscimento automatico dell'indennizzo nel caso in cui le **responsabilità del disservizio siano addebitabili al cliente**.

Con riguardo alla fase di *provisioning*, si riportano di seguito alcune casistiche esemplificative:

- **Errata fornitura/difficoltà di reperimento del codice migrazione OLO/codice segreto Telecom:** come sopra detto, la completezza e la correttezza dei codici è indispensabile per completare il passaggio dell'utenza da un operatore all'altro. Può succedere che il cliente fornisca un codice sbagliato e a seguito di un Rifiuto del *donating* abbia difficoltà a reperire il codice corretto, piuttosto che il cliente fornisca solo il codice di Telecom Italia pur avendo un servizio ADSL con altro OLO.
- **Rinvio per indisponibilità all'attivazione presso la propria sede:** è il caso del cliente che non è disponibile alla data indicata all'attivazione ma richiede un rinvio della stessa.
- **Rinvio per indisponibilità alla ricezione di un apparato:** il cliente pospone la data di ricezione dell'apparato propedeutico al servizio.

- Impossibilità di attivare perché il cliente oltre alla richiesta di migrazione invia **anche una richiesta di disattivazione** al vecchio operatore.
- Caso del cliente che sottoscrive **sulla stessa risorsa più attivazioni** con diversi operatori.
- Caso del cliente che **ha in corso traslochi** o altre attività sull'accesso con il donating ma richiede comunque l'attivazione della linea.
- **Incompletezza dei dati** sulle numerazioni aggiuntive fornite nell'ordine (si pensi al caso di rifiuto nella Fase2 OLO-OLO per incompletezza del numero telefonico)
- **Indirizzo di attivazione non corretto o incompleto**: è il caso del cliente che non indichi tutti i dettagli toponomastici dell'indirizzo e sia necessario ricontattarlo per verificare la data di effettiva attivazione.

Con riguardo alle causali legate alla sospensione del servizio, la linea del cliente potrebbe essere **sospesa per morosità**, non rendendo pertanto possibile l'attivazione/migrazione della stessa.

In tutti i casi, dunque, in cui la responsabilità del disservizio non sia di WIND, ma riconducibile ad una qualunque azione od omissione del cliente (l'elenco sopra riportato indica solo alcune tra le possibili casistiche), si determinerebbe in capo a quest'ultimo un **ingiustificato arricchimento** dato dal fatto che conseguirebbe un vantaggio di natura patrimoniale a danno dell'operatore non giustificabile in ragione di un negozio o di una causa di natura obbligatoria, con conseguente obbligo di legge per il cliente steso di restituzione di quanto ottenuto senza causa.

3.4 Criticità dell'automatismo nel rapporto wholesale con Telecom Italia

Preliminarmente, per il caso di servizio fisso, si deve considerare che il processo non dipende solo dall'operatore che ha il rapporto con il cliente ma il servizio può dover essere **acquistato a livello wholesale da Telecom Italia (di seguito, anche "TI")**.

In via preliminare, non si crede che si possa ipotizzare un meccanismo automatico di indennizzo senza **disciplinare contestualmente in maniera chiara ed univoca i rapporti e le responsabilità tra gli attori (es. con Telecom Italia)**, nonché un meccanismo di rivalsa sull'operatore (generalmente Telecom Italia) dal quale è stato acquistato il servizio *Wholesale*.

Infatti, vi sono numerosi casi in cui l'operatore non ha la certezza delle responsabilità che hanno determinato il disservizio. Di seguito un elenco esemplificativo.

- **Ritardo in attivazione:** Laddove WIND acquisti un servizio Wholesale da Telecom Italia, i processi di attivazione sono rimessi completamente all'*incumbent*. In tale situazione, vi sono svariati casi in cui l'OLO non è a conoscenza di quanto sta avvenendo tra Telecom Italia ed il proprio cliente². Pertanto, il ritardo nell'attivazione potrebbe essere determinato dal fatto che l'OLO, dopo aver ricevuto un rifiuto da Telecom Italia, dove risottomettere l'ordine, prolungando i tempi di attivazione per colpa a lui non imputabile.

² Ad esempio, nel caso del "Rifiuto per Cliente Irreperibile", Telecom Italia deve prendere un appuntamento con il cliente per la sua attivazione e se non lo trova, l'OLO può non sapere se:

- il cliente non ha risposto alla telefonata dell'addetto e quindi l'indennizzo non è dovuto;
- il cliente ha risposto alla telefonata, ma non si è fatto trovare all'appuntamento e quindi l'indennizzo non è dovuto.

- **Sospensione da parte di Telecom Italia dell'ordinativo di attivazione:** si tratta delle casistiche di Linea Non Attiva ("LNA") nelle quali TI dichiara di dover necessariamente entrare in casa cliente al fine di completare l'attivazione stessa della linea. In tali casi l'OLO non è in grado di sapere se Telecom Italia ha sospeso l'ordine di attivazione perché il cliente ha spostato l'appuntamento o non ha fornito la propria disponibilità per la realizzazione dell'attivazione e quindi l'OLO non può sapere se deve procedere o meno all'indennizzo, né se lo stesso sia dovuto da TI o se il disservizio sia dipeso dal cliente stesso.
- **Guasto:** nei servizi che prevedono la presenza di un apparato a casa del cliente, spesso la sua errata configurazione o l'errato malfunzionamento, provoca la segnalazione di un guasto all'OLO che a sua volta inoltra erroneamente un guasto a TI. Tali guasti vengono chiusi dagli addetti Telecom Italia come, ad esempio, "di competenza OLO" oppure come "guasti non riscontrati". Ne consegue che WIND non è nelle condizioni di capire se sia necessario riconoscere al cliente un indennizzo, oppure, trattandosi di disservizio causato ad esempio da un guasto sul modem del cliente, tale indennizzo non debba essere riconosciuto.
- **Ritardo nell'attivazione:** la carta dei servizi di ciascun operatore è stata definita anche facendo affidamento al rispetto dei contratti tra operatori e dei tempi medi praticati da Telecom Italia in fase di attivazione. Qualora Telecom Italia, per un qualunque motivo, non riesca a rispettare tali tempi, l'operatore potrebbe non riuscire ad assorbire il ritardo cumulato da Telecom Italia. Nel caso in cui l'operatore non riesca a rispettare gli impegni presi con il cliente nella carta dei servizi, tale ritardo è sicuramente imputabile a Telecom Italia.
- **Rifiuto Improprio:** l'operatore potrebbe trovarsi a lavorare nuovamente un ordine di attivazione precedentemente rifiutato da Telecom Italia. Di seguito una breve lista dei cosiddetti "rifiuti impropri", ovvero non addebitabili ad un'errata lavorazione in carico all'operatore alternativo.
 - **Linea in fase di trasformazione commerciale** (principale causale di rifiuto ULL/LA): se in fase di attivazione, la linea si trova in trasformazione commerciale, Telecom Italia può rifiutare l'ordinativo. Tale rifiuto viene restituito spesso impropriamente e non correttamente: la linea rimane bloccata e conseguentemente resta stabilmente in fase di trasformazione commerciale. Per sbloccare tale situazione l'operatore si trova costretto ad aprire una formale segnalazione a Telecom Italia, che a sua volta provvede a sbloccare l'ordine. Solo una volta che l'ordine risulta sbloccato, sarà possibile inviare nuovamente l'ordinativo di attivazione.
 - **Area non aperta al servizio** (principale causale di rifiuto WLR/LA): il servizio WLR è disponibile solo in determinate aree geografiche. Telecom Italia però non tiene costantemente e correttamente aggiornato il DB con tali informazioni e quindi ogni qualvolta ciò non venga fatto, l'operatore che fa richiesta di WLR in quell'area, riceve un rifiuto. Dal momento che tale situazione è riconosciuta da Telecom Italia, è stata concordata una procedura per il recupero di tali ordinativi, che comunque dovranno essere risottomessi con inevitabile ritardo a danno dell'operatore e del cliente.
 - **Limiti di capacità di evasione di Telecom Italia:** nel servizio WLR sono previste specifiche capacità di evasione che, se superate, determinano il rifiuto di un ordinativo che dovrà essere risottomesso. In questo caso, paradossalmente, la responsabilità ricadrebbe addirittura in capo a codesta Autorità la quale ha fissato le soglie di Telecom Italia per la fornitura del servizio WLR.

SI considerino infine i **limiti di carattere tecnico della rete di TI** di cui l'operatore non può né avere visibilità né conoscere le tempistiche di risoluzione. Si riportano di seguito alcuni casi, non esaustivi, che generano maggiori criticità:

- Non disponibilità di percorsi di rete di accesso
- Presenza di apparati/dispositivi sulla rete di accesso
- Rete satura, risorse di rete non disponibili
- Tubazione di accesso ostruita o inidonea

Nel caso di **guasto**, poi, il disservizio è spesso dovuto alla rete di accesso di Telecom Italia Wholesale per cui WIND deve inviare apposita segnalazione all'incumbent. Ne consegue che le attività e le tempistiche di risoluzione del guasto sono tutte dovute a quest'ultimo e non vengono rese note a WIND fino alla notifica di chiusura del guasto da parte dell'incumbent.

Infine, nei servizi che prevedono la presenza di un **apparato a casa del cliente** (es. per l'ADSL), spesso la sua errata configurazione provoca la segnalazione di un guasto all'OLO che, a sua volta, inoltra erroneamente un guasto a TI. Tali guasti vengono chiusi dagli addetti Telecom Italia come, ad esempio, "di competenza OLO", oppure "guasti non riscontrati". Ne consegue che WIND non è nelle condizioni di capire se sia necessario riconoscere al cliente un indennizzo, oppure, trattandosi di disservizio causato ad esempio da un guasto sul modem del cliente, tale indennizzo non debba essere riconosciuto.

In generale, poi, spesso si possono determinare anche casi in cui il disservizio non sia imputabile ad un soggetto specifico, ma sia riconducibile a cause di **forza maggiore** (vedi calamità naturali o altri eventi eccezionali).

I casi sopra riportati sono solo alcune tra le situazioni in cui un OLO, in totale buona fede, non sia nelle condizioni di riconoscere al cliente automaticamente un indennizzo.

Paradossalmente, si verificherebbe la circostanza per cui l'operatore arrivi a:

- **riconoscere indennizzi anche in assenza di una propria responsabilità diretta o indiretta;**
- **non riconoscere indennizzi ad un cliente che potrebbero averne diritto**, i quali sarebbero autorizzati a chiedere, conformemente a quanto riportato nella proposta di delibera, un doppio indennizzo.

3.4.1 Processo di ristoro indennizzi verso Telecom Italia

Come noto, esiste un processo che prevede il pagamento di penali in carico a Telecom Italia. Lo stesso, tuttavia, che attualmente non è adeguato a gestire la fattispecie di indennizzo.

Basti pensare che:

- le penali sono fatturabili o annualmente o semestralmente;
- le penali in attivazione non comprendono i rifiuti (che sono esclusi completamente dal computo delle penali);
- le penali spesso hanno livelli di franchigia.

Si ritiene pertanto necessario che codesta Autorità preveda, contestualmente al Regolamento in materia di indennizzi, **l'apertura di un tavolo tecnico inter-operatori finalizzato alla condivisione delle procedure di accertamento delle responsabilità al fine di integrare l'attuale meccanismo delle penali** che nulla prevede nel caso di disservizio causato da operatore diverso rispetto a quello che ha provveduto ad indennizzare il

cliente finale. Tale misura è altresì essenziale affinché venga dapprima accertata la responsabilità per poi procedere all'indennizzo.

Di seguito i principali requisiti che sarebbe necessario introdurre rispetto all'attuale processo di penali perché sia adeguato e possa avvicinarsi ad un **meccanismo di ristoro per i costi di indennizzo sostenuti dall'OLO**:

- eliminazione delle franchigie;
- fatturazione mensile e pagamento a 30 giorni;
- possibilità di addebitare a TI l'indennizzo per un rifiuto improprio; nel caso, infatti, in cui il cliente subisca un ritardo nell'attivazione della sua linea per un KO di TI non giustificabile, si ritiene che WIND debba essere indennizzata dall'incumbent per il periodo del ritardo stesso;
- adeguamenti degli importi delle penali.

Sulla base delle casistiche esemplificative riportate, che come detto sono solo alcune delle possibili casistiche che potrebbero determinarsi, appare evidente che non possa prevedersi l'entrata in vigore della delibera in commento, senza aver preventivamente previsto l'**adeguamento dell'Offerta di Riferimento** (che allo stato attuale prevede solo un meccanismo di penale) con il ristoro all'operatore alternativo dell'indennizzo pagato al cliente ma non dovuto. Infatti, si rende necessaria l'introduzione di un diritto di rivalsa verso TI, coerentemente a quanto stabilito ad esempio nell'ambito del **settore energetico** ("Direttiva per la tutela dei clienti finali di energia elettrica interessati da interruzioni prolungate o estese", Allegato A, art. 5) ove si prevede espressamente *"il diritto di rivalsa nei confronti dell'impresa di trasmissione o di imprese distributrici interconnesse a monte"*.

4) Natura dell'indennizzo: necessità di previsione di tetti massimi

Il testo in consultazione mette in rilievo un'ulteriore criticità.

Infatti, nel testo in commento vengono previsti valori unitari di indennizzo, alcuni indennizzi minimi ma **nulla è detto in merito a tetti massimi di indennizzo**, il che si pone in pieno contrasto con il principio di equità e proporzionalità - richiamati tra l'altro da codesta stessa Autorità a chiusura del testo in commento -, oltre che con la **natura stessa dell'indennizzo** che nasce come ristoro, differenziandosi dall'ambito del risarcimento del danno, che codesta stessa Autorità di sovente riconosce come non di sua competenza.

L'indennità è, infatti, una compensazione mediante danaro di un pregiudizio patrimoniale subito da un soggetto a causa di un'azione altrui, la cui entità non deve necessariamente corrispondere a quella del danno per il quale è previsto invece il risarcimento. L'indennizzo è, invero, un *quid minus* rispetto a quest'ultimo³.

Se si considera che il risarcimento del danno, che dovrebbe compensare la situazione patrimoniale del danneggiato lesa dal comportamento illegittimo del danneggiante, viene di sovente rimesso all'equità così come individuata dal giudice, non si capisce come l'indennizzo, che **dovrebbe fungere esclusivamente da ristoro senza assurgere a reintegrazione in toto per il cliente danneggiato, non individui in sé un limite massimo**.

Ciò ancor più vale se l'utenza interessata dal disservizio è di tipo "affari", per i quali si prevede l'indennizzabilità nella misura del **doppio/quadruplo, arbitrariamente e senza alcun accertamento del maggior valore da riconoscere a tali utenze**. A questo proposito, la duplicazione/quadruplicazione dei danni per utenze Affari rischia di porsi in contrasto con quanto affermato in altra sede da codesta stessa Autorità, laddove ha ritenuto di

3 Cfr. TAR Trento sent. n. 300/2006

uniformare il trattamento dell'utenza consumer e business emettendo apposite Linee Guide (caso delle "penali Bersani"), in ragione del fatto che **entrambi le tipologie di clienti sottoscrivono un contratto per adesione**. Se in quella sede codesta Autorità ha ritenuto di uniformare i trattamenti, non si spiega il motivo per cui l'indennizzo debba essere molto più favorevole per un cliente (quello business) che ugualmente sottoscrive un modulo unilateralmente predisposto dall'operatore telefonico.

Si ritiene pertanto che l'indennizzo così impostato violi il principio di proporzionalità immanente nell'ordinamento e richiamato anche da codesta stessa Autorità a chiusura del testo in commento.

5) Tetti minimi come disincentivo alla risoluzione del disservizio

La proposta di delibera in commento, agli artt. 5 (indennizzo per sospensione o cessazione del servizio), 9 (indennizzo per attivazione di servizi accessori o profili tariffari non richiesti) e 12 (indennizzi per mancata o ritardata risposta ai reclami) prevede, oltre ai singoli importi unitari di indennizzo per ciascun giorno, anche dei valori di indennizzo minimo differente per le singole casistiche di riferimento⁴.

Immaginando di dare attuazione ai valori di indennizzo così come proposti, risulterebbe che WIND, ad esempio per il caso di cui all'art. 9, laddove attivasse un servizio accessorio non richiesto dal cliente, dovrebbe indennizzare il cliente per ciascun giorno di indebita attivazione, **ma l'importo di indennizzo dovuto anche solo per un giorno di attivazione non richiesta equivarrebbe a quello dovuto nel caso di 50 giorni di indebita attivazione**.

Da ciò consegue pertanto che le previsioni di indennizzi minimi da parte di codesta Autorità rischia di determinare, potenzialmente da parte di qualunque operatore presente sul mercato, un **atteggiamento dilatorio nella risoluzione della criticità**, alla luce del fatto che il *quantum* dovuto di indennizzo sarebbe il medesimo sia nel caso di risoluzione solerte della criticità, sia in quello di dilazione della risoluzione.

Una tale eventualità, anche se certamente non coincidente con un atteggiamento di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto telefonico, appare verosimile e certamente determinerebbe un **forte disagio in capo alla clientela** che rischierebbe di subire il protrarsi del disservizio subito.

La proposta di delibera così posta sembra dare maggiore rilevanza all'esigenza che l'operatore subisca una sorta di "penale" per il disservizio causato piuttosto che alla risoluzione della criticità subita dal cliente, finendo così per addebitare in capo all'utente le conseguenze negative del meccanismo di una "penale" a carico all'operatore.

⁴ Nelle quattro casistiche citate, il testo in commento prevede:

- Art. 5, per il caso di indennizzo per sospensione o cessazione del servizio:
 - i) indennizzo unitario: € 10/giorno;
 - ii) indennizzo minimo non inferiore a € 100.
- Art. 9, per il caso di indennizzo per attivazione di servizi accessori o profili tariffari non richiesti:
 - i) indennizzo unitario: € 1
 - ii) indennizzo minimo non inferiore a € 50
- Art. 12, per il caso di indennizzi per mancata o ritardata risposta ai reclami:
 - i) indennizzo unitario: € 2
 - ii) indennizzo minimo non inferiore a € 20 e non superiore a € 400.

6) Identificazione del traffico anomalo

Con riferimento all'art. 14, si ritiene che la definizione così come rapidamente posta nel secondo comma dell'art. citato, **non ricomprenda tutte le casistiche di uso anomalo del servizio telefonico**. Conseguentemente, si rischia di dar luogo all'indennizzabilità di situazioni o condotte che al contrario celano atteggiamenti scorretti o addirittura illeciti di un utente.

In particolare, è necessaria una **definizione più ampia del concetto di "traffico anomalo"** che sia rappresentativa non solo dei profili d'uso che tipicamente si riscontrano negli scenari di frodi finalizzate all'autoricarica (ove, peraltro, il valore del bonus è solo uno dei parametri che possono rendere anomalo il traffico). Sussistono, infatti, altre fattispecie di frodi per le quali gli elementi che possono rendere "anomalo" il traffico e, conseguentemente, giustificare una sospensione del servizio per limitare il rischio frode, sono tipicamente legati alla **difformità del profilo di traffico corrente del cliente** con quello passato o con quello di altri clienti che utilizzano la stessa offerta.

Per esempio, una casistica potrebbe essere legata alla presenza, nel profilo del cliente, di **chiamate verso numerazioni NNG o verso numerazioni internazionali mai chiamate** da quell'utente in precedenza, oppure di **volume e/o caratteristiche di durata e frequenza delle chiamate insolite** rispetto alla media.

Alla luce del fatto che numerose casistiche di uso "anomalo" del servizio secondo l'attuale proposta di delibera non verrebbero ricomprese, si ritiene sia essenziale una definizione del "traffico anomalo" comprensiva anche di casistiche che esulano dall'ambito delle autoricariche e che sia tale da non consentire ad utenti che utilizzino impropriamente ed in contrasto alle condizioni di contratto, il servizio di comunicazione addirittura di avvantaggiarsene ricevendo un indennizzo, con conseguente anche per questo caso di ingiustificato arricchimento.

7) Le fattispecie elencate sono di tipo tassativo

Nell'art. 13 del testo in consultazione, codesta Autorità ha ritenuto di introdurre un principio di *analogia legis* per le casistiche non espressamente contemplate.

La previsione in commento, tuttavia, non sembra essere suscettibile di applicazione analogica, visto che appare essenziale che venga garantita da codesta Autorità il principio di tassatività della norma.

In effetti, per una corretta ed oggettiva applicazione dell'indennizzo **è essenziale la previsione, da parte del regolatore, delle casistiche precise cui l'obbligo di indennizzo si applica.**

La tassatività delle casistiche che danno diritto ad indennizzo è necessaria proprio per la sua funzione garantista finalizzata ad individuare il fatto costitutivo dell'indennizzo.

Una discrezionalità applicativa determinerebbe l'**arbitrario riconoscimento o meno dell'indennizzo anche rispetto ad identiche situazioni.**

Tra l'altro, il testo in consultazione sembra già prevedere tutte le fattispecie che potrebbero dar diritto ad un indennizzo, pertanto una previsione aperta nel senso di un'interpretazione analogica, non si rende necessaria.

8) Criticità implementative con tempi e dipartimenti impattati

Infine, si evidenzia come la delibera in commento non preveda alcuna tempistica di entrata in vigore del Regolamento in materia di indennizzi.

A fronte di tale lacuna, codesta Autorità dovrà tenere conto, nella redazione del testo finale di delibera, dei **tempi che si renderanno necessari per l'implementazione delle nuove previsioni di valori e delle differenti modalità di riconoscimento di indennizzi.**

Basti pensare che, allo stato attuale, il meccanismo di indennizzo è fissato nell'importo di € 5,16 per ogni tipologia di disservizio. Al momento, invece, in cui entrerà in vigore la nuova delibera, dovranno essere implementati **differenti importi per ciascuna tipologia di disservizio.**

Tali sviluppi aziendali, che hanno un impatto consistente, si collocano tra le funzionalità aziendali sviluppate secondo precisi piani temporali condivisi da più Funzioni aziendali. Ciascuna funzionalità deve essere preliminarmente sottoposta a opportune valutazioni di tipo tecnico, concernenti tempi, costi di sviluppo e pre-fattibilità per essere, successivamente alla fase di richiesta, sottoposta a specifica approvazione da parte della Società capogruppo di WIND, nella sua versione pressoché finale (viene infatti correlata dal preventivo del fornitore).

Si consideri altresì che **tali sviluppi andrebbero ad impattare numerosi enti aziendali**, quali CRM IT, Billing IT, Network Esercizio, Customer Care, Amministrazione clienti e Tesoreria.

Sulla base delle motivazioni esposte, codesta Autorità dovrebbe ragionevolmente considerare, quale tempistica necessaria di sviluppo, un **termine non inferiore a un anno.**

Analisi dell'articolo

Art. 3 - "Indennizzi automatici"

Con riferimento all'art. 3 in commento si rendono sin d'ora necessarie alcune precisazioni.

Anzitutto, la previsione di **indennizzi automatici** per le casistiche di cui ai successivi articoli 4, 5 e 7 determina molteplici **difficoltà applicative** per tutte le motivazioni sopra richiamate.

Ciò vale ancor più nel caso in cui il disservizio alla base dell'indennizzo stesso non sia addebitabile all'operatore tenuto alla corresponsione automatica ma ad altro operatore, nel qual caso si rende necessario che codesta Autorità obblighi, nello stesso testo finale della delibera, gli operatori a predisporre tutte le attività tecniche e gestionali necessarie ad attuare un **meccanismo di imputazione dell'indennizzo in capo all'operatore responsabile del disservizio stesso**.

In aggiunta, a parere della Scrivente, il riconoscimento di un indennizzo deve necessariamente essere **preceduto da un reclamo del cliente**, o comunque dall'instaurazione di una conciliazione o controversia.

In caso contrario, non si vede come l'operatore potrebbe venire a conoscenza di un disservizio che un utente abbia subito o stia subendo.

La distinzione tra le ipotesi di automaticità dell'indennizzo o di necessaria richiesta da parte dell'utente può pertanto ravvisarsi nel fatto che nelle ipotesi di cui agli articoli 4, 5 e 7 il cliente potrà essere indennizzato laddove segnali un disservizio che venga poi accertato dall'operatore; nelle ipotesi residue, invece, il cliente dovrà espressamente richiedere, in fase di segnalazione di un disservizio, di essere indennizzato.

Si ritiene, inoltre, che **non** sia percorribile l'ipotesi secondo cui l'utente possa essere indennizzato in **modalità ulteriori o differenti rispetto l'accredito in fattura**. L'impatto regolamentare di una tale previsione, infatti, sarebbe ingestibile e eccessivamente onerosa per l'operatore in ragione del fatto che la liquidazione di indennizzi determinerebbe un'eccessiva onerosità di gestione per i numerosi reparti aziendali sopra citati.

Altra criticità dell'articolo in commento è determinata dal comma 4, che direttamente innalza la misura dell'indennizzo al doppio nel caso di inottemperanza al riconoscimento dell'indennizzo, senza prevedere preventivamente un **meccanismo di solleciti** all'operatore che gli consentano di rendersi ottemperante.

Con riferimento, infine, all'obbligo di fornire una risposta scritta in caso di rigetto del reclamo, è necessario che, soprattutto con riguardo a reclami inerenti il servizio mobile, codesta Autorità reputi ammissibile fornire una risposta anche via SMS.

In ogni caso, alla luce del fatto che nel settore energetico si prevede che l'indennizzo automatico non sia dovuto, tra gli altri casi, quando il mancato rispetto dello standard specifico di qualità è "*dovuto a cause imputabili al cliente o a terzi o a cause di forza maggiore*", si ritiene opportuno che venga integrata nel testo della delibera finale non soltanto **l'esclusione dell'indennizzo automatico nei casi in cui la responsabilità sia dovuta al cliente, a forza maggiore** (anche in considerazione delle casistiche esemplificative sopra riportate) ma anche per i casi di responsabilità di **terzi**.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Art. 3 Indennizzi automatici: testo in consultazione	Art. 3 modificato da WIND
<p>1. Gli operatori sono tenuti a corrispondere in maniera automatica gli indennizzi di cui ai successivi articoli 4, 5 e 7, mediante accredito sulla prima fattura emessa successivamente all'accertamento del disservizio.</p> <p>2. Qualora la somma da corrispondere a titolo di indennizzo sia superiore all'importo della prima fattura utile, la parte in eccesso è corrisposta mediante assegno o bonifico bancario, alle coordinate fornite dall'intestatario, entro il termine di sessanta giorni dall'accertamento.</p> <p>3. Per le utenze con pagamento anticipato del traffico la corresponsione avviene mediante accredito del corrispettivo, con contestuale avviso all'utente dell'avvenuto accredito, anche tramite sms o email.</p> <p>4. In caso di inottemperanza a quanto disposto dai commi da 1 a 3, fermo restando l'avvio dei conseguenti procedimenti sanzionatori, l'operatore sarà tenuto a corrispondere gli indennizzi in misura pari al doppio di quella prevista.</p> <p>5. In tutti gli altri casi l'indennizzo è corrisposto su richiesta dell'utente, con le stesse modalità e nei medesimi termini di cui ai commi precedenti, fatto salvo l'obbligo per gli operatori di fornire una risposta scritta, in caso di rigetto della richiesta, entro il termine stabilito dalle condizioni contrattuali ai sensi dell'articolo 8 della delibera 179/03/CSP.</p> <p>6. In caso di cessazione del rapporto contrattuale tra le parti, ovvero su espressa richiesta dell'utente se la somma da indennizzare è superiore ad euro 50,00, la corresponsione dell'indennizzo avviene a mezzo assegno o bonifico bancario entro sessanta giorni dall'accertamento del disservizio, ai sensi del comma 1, ovvero dalla relativa richiesta.</p>	<p>1. Gli operatori sono tenuti a corrispondere in maniera automatica gli indennizzi di cui ai successivi articoli 4, 5 e 7 in caso di accertata loro responsabilità e, mediante accredito sulla prima fattura emessa successivamente all'accertamento del disservizio.</p> <p>2. Qualora la somma da corrispondere a titolo di indennizzo sia superiore all'importo della prima fattura utile, la parte in eccesso è corrisposta mediante assegno o bonifico bancario, alle coordinate fornite dall'intestatario, entro il termine di sessanta giorni dall'accertamento.</p> <p>2. Per le utenze con pagamento anticipato del traffico la corresponsione avviene mediante accredito del corrispettivo, con contestuale avviso all'utente dell'avvenuto accredito, anche tramite sms o email.</p> <p>3. L'utente ha diritto al riconoscimento degli indennizzi di cui ai successivi articoli, fatto salvo il diritto di rivalsa nei confronti dell'operatore responsabile. Sono esclusi gli indennizzi nei casi di disservizi dovuti a cause imputabili a forza maggiore o caso fortuito.</p> <p>4. In caso di inottemperanza a quanto disposto dai commi da 1 a 3, fermo restando l'avvio dei conseguenti procedimenti sanzionatori, l'operatore sarà tenuto a corrispondere gli indennizzi in misura pari al doppio di quella prevista.</p> <p>4. In tutti gli altri casi l'indennizzo è corrisposto su richiesta dell'utente di ricevere specifico indennizzo, con le stesse modalità e nei medesimi termini di cui ai commi precedenti, fatto salvo l'obbligo per gli operatori di fornire una risposta scritta, in caso di rigetto della richiesta, entro il termine stabilito dalle condizioni contrattuali ai sensi dell'articolo 8 della delibera 179/03/CSP.</p> <p>5. In caso di cessazione del rapporto contrattuale tra le parti, ovvero su espressa richiesta dell'utente se la somma da indennizzare è superiore ad euro 50,00, la corresponsione dell'indennizzo avviene a mezzo assegno o bonifico bancario entro sessanta giorni dall'accertamento del disservizio, ai sensi del comma 1, ovvero dalla relativa richiesta.</p>

Art. 4 – Indennizzo per omessa o ritardata attivazione del servizio

Con riferimento all'art. 4 si rappresenta quanto segue.

Anzitutto l'indennizzo può essere riconosciuto laddove siano stati superati gli SLA previsti per la singola fattispecie segnalata. Se la gestione di questi casi si conclude nei termini contrattualmente previsti, non potrà essere riconosciuto alcun indennizzo. Si ritiene, inoltre, che la data da cui si presuppone il calcolo dello SLA è la data di inserimento del contratto sui sistemi di provisioning dell'operatore, in particolare, dal momento in cui il sistema informatico restituisce l'ok ad attivare un cliente. Si pensi, infatti, al caso dell'attivazione di una sim in abbonamento, per la quale, prima di procedere all'attivazione, il sistema effettua automaticamente un controllo di CVP (credit verification process) che, in determinate circostanze, non consente l'attivazione in alcune fasce orarie/giorni festivi. In questi casi, proprio per evitare di andare fuori SLA, lo stesso dovrà decorrere dal momento in cui il sistema informatico consente l'attivazione effettiva del servizio.

Si consideri, inoltre, che per il caso in cui l'omessa o ritardata attivazione non sia dipesa da fatto dell'operatore, codesta Autorità debba intervenire per prevedere dei meccanismi di rivalsa specifici per tali casistiche, ad es. nei confronti di TI ed in aggiunta agli attuali meccanismi di penale.

Si rinvia alle osservazioni di cui sopra per le argomentazioni in merito all'opportunità di introdurre un tetto massimo.

Infine, si ritiene che l'articolo in commento dovrebbe essere applicato solo al servizio fisso. Ciò in quanto per il servizio Mobile non si determina una criticità legata ai tempi di attivazione (che avviene solitamente nel giro di poche ore). Le restanti casistiche di possibili disservizi che potrebbero riguardare il servizio mobile sono riconducibili all'art. 7 oltre che agli ulteriori articoli in commento.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Art. 4 Indennizzo per omessa o ritardata attivazione del servizio: testo in consultazione	Art. 4 modificato da WIND
<p>1. Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo.</p> <p>2. L'indennizzo è applicato anche in caso di mancato rispetto degli oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi.</p> <p>3. Se il ritardo riguarda servizi accessori, gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un terzo.</p>	<p>1. Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio fisso rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza per fatto addebitabile allo stesso operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore a € 500.</p> <p>2. L'indennizzo è applicato anche in caso di mancato rispetto degli oneri informativi circa i tempi della realizzazione dell'intervento o gli eventuali impedimenti, ovvero di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi.</p> <p>3. Se il ritardo riguarda servizi accessori, gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un terzo.</p>

Art. 5 – Indennizzo per sospensione o cessazione del servizio

Come sopra detto, la **previsione di un indennizzo minimo** di € 100 per il caso di sospensione o cessazione del servizio, che prescinda pertanto dall'effettiva durata del disservizio rischia di determinare un **atteggiamento dilatorio** nella risoluzione della criticità con possibile **forte disagio in capo alla clientela**.

In ogni caso la previsione di un tetto minimo non è in linea con la natura giuridica dell'indennizzo che mira ad parziale ristoro del disagio ricevuto dal cliente finale.

L'articolo in commento rientra, tra l'altro, tra le ipotesi di automatico indennizzo; a questo proposito, si evidenzia che **il caso di sospensione o cessazione del servizio non può tecnicamente consentire l'inoltro di un indennizzo automatico**, potendosi configurare soltanto attraverso una gestione su base reclamo.

Si rinvia alle osservazioni di cui sopra in merito all'opportunità di introdurre **un tetto massimo**.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Art. 5 Indennizzo per sospensione o cessazione del servizio: testo in consultazione	Art. 5 modificato da WIND
<i>1. Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non supplementare, pari ad euro 10,00 per ogni giorno di sospensione, e comunque non inferiore ad euro 100,00.</i> <i>2. Se la sospensione o cessazione riguarda solo servizi accessori, gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un quarto.</i>	<i>1. Nel caso di sospensione o cessazione amministrativa di uno o più servizi avvenuta senza che ve ne fossero i presupposti, ovvero in assenza del previsto preavviso, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo, per ciascun servizio non supplementare, pari ad euro 10,00 per ogni giorno di sospensione, e comunque non inferiore ad euro 100,00 e comunque non superiore a € 500.</i> <i>2. Se la sospensione o cessazione riguarda solo servizi accessori, gli importi di cui al comma 1 sono ridotti ad un quarto.</i>

Art. 6 – Indennizzo per malfunzionamento del servizio

Con riferimento alla previsione di indennizzo per malfunzionamento del servizio, si osserva quanto segue.

Con riguardo al caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, che da diritto ad un indennizzo di € 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, si precisa che si tratta di una **previsione che deve essere letta in combinato disposto ai parametri minimi di servizio di cui alle Delibere AGCom in tema di qualità del servizio**. Se, infatti, l'anomalia riscontrata non si pone al di sotto del parametro di qualità minimo previsto, apparirà palese che alcun indennizzo sarà dovuto. In ogni caso, si evidenzia una forte incongruenza tra norme laddove la Delibera 244/08/CSP, al contrario del testo in commento, prevede semplicemente la possibilità di recedere senza penali dal contratto⁵.

⁵ In particolare, laddove "il cliente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro trenta giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto (...)".

Si rinvia alle osservazioni di cui sopra per le argomentazioni in merito all'opportunità di introdurre un **tetto massimo** e al meccanismo di riconoscimento interoperatori della responsabilità del disservizio e del conseguente **meccanismo di rivalsa dell'indennizzo** dovuto.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Art. 6 Indennizzo per malfunzionamento del servizio: testo in consultazione	Art. 6 modificato da WIND
<i>1. In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non supplementare, non inferiore ad euro 5,00 per ogni giorno di interruzione.</i>	<i>1. In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici addebitabili all'operatore sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non supplementare, non inferiore ad euro 5,00 per ogni giorno di interruzione e comunque non superiore a € 500.</i>
<i>2. Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, fatta salva l'applicazione del comma 1 in caso di completa interruzione del servizio.</i>	<i>2. Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, e comunque non superiore a € 500, fatta salva l'applicazione del comma 1 in caso di completa interruzione del servizio.</i>
<i>3. Se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo intervento tecnico da parte dell'operatore.</i>	<i>3. Se il malfunzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra il termine ultimo per la gestione del reclamo previsto dalla carta servizi o dalle delibere dell'Autorità e l'effettivo intervento tecnico da parte dell'operatore.</i>

Art. 7 - Indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero

Con riferimento all'articolo citato, occorre preliminarmente rilevare anche in questo caso la necessità che si predisponga **una procedura inter-operatore che consenta di accertare la responsabilità** del ritardo per individuare l'operatore tenuto al ristoro al cliente. In alternativa, occorrerebbe incanalare la gestione dei ritardi nel flusso automatico di comunicazioni tra operatori.

Infine occorre precisare, rispetto alla parte di chiusura della norma, che nel caso in cui si realizzi il ritardo nella procedura di portabilità e contestualmente una sospensione o cessazione del servizio, la norma così come proposta rischia di riconoscere un cumulo di indennizzi tra quello previsto dall'art. 7 e quello relativo agli articoli 5 o 6.

Ne conseguirebbe dunque una duplicazione di indennizzo per l'utente che non trova alcuna giustificazione nel principio amministrativo di proporzionalità.

Pertanto, **andrà verificata di volta in volta la casistica concreta**, oltre che la ragione della sospensione: si pensi, infatti, al caso in cui una sim sia sospesa su richiesta di Autorità giudiziaria, nei quali casi il donor non può dar luogo alla portabilità con ogni conseguenza in termini di ritardo. Per fattispecie similari, non essendo causata la sospensione da fatto dipendente dall'operatore, non si ritiene debba essere riconosciuto alcun indennizzo.

Si rinvia alle osservazioni di cui sopra per le argomentazioni in merito all'opportunità di introdurre un **tetto massimo**.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Art. 7 Indennizzo per omessa o ritardata portabilità del numero: testo in consultazione	Art. 7 modificato da WIND
<i>1. Nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore, l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di ritardo, ferma restando l'applicazione degli articoli 5 e 6 in caso di sospensione o cessazione del servizio.</i>	<i>1. Nelle ipotesi di procedure di portabilità del numero non concluse nei termini stabiliti dalla disciplina di settore, l'operatore responsabile del ritardo sarà tenuto a corrispondere all'utente interessato un indennizzo pari ad euro 5,00 per ogni giorno di ritardo, e comunque non superiore a € 500, ferma restando l'alternativa applicazione degli articoli 5 e 6 in caso di sospensione o cessazione del servizio imputabili all'operatore stesso.</i>

Art. 9 - Indennizzo per attivazione di servizi accessori o profili tariffari non richiesti

Con riferimento alla previsione dell'**indennizzo minimo** di € 50 per il caso di attivazione di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, valgono le osservazioni sopra fatte con riguardo al rischio di determinare un atteggiamento dilatorio nella risoluzione della criticità.

Si rinvia alle osservazioni di cui sopra per le argomentazioni in merito all'opportunità di introdurre un **tetto massimo**.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 9 Indennizzo per attivazione di servizi accessori o profili tariffari non richiesti: testo in consultazione	Art. 9 modificato da WIND
<i>1. Nel caso di attivazione di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, fatto salvo il diritto degli utenti ad ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di attivazione, e comunque non inferiore ad euro 50,00.</i>	<i>1. Nel caso di attivazione di servizi accessori o di profili tariffari non richiesti, fatto salvo il diritto degli utenti ad ottenere lo storno o il ricalcolo degli addebiti fatturati, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di attivazione, e comunque non inferiore ad euro 50,00 e comunque non superiore a € 500.</i>

Art. 10 - Indennizzo in caso di perdita della numerazione

Con riferimento alle previsioni di cui all'articolo 10, secondo la quale si prevede un indennizzo di € 100 per il caso di perdita della titolarità della numerazione telefonica, come sopra detto si rende necessario prevedere un **tetto massimo di indennizzo**.

Si consideri tra l'altro che **non si ravvede una giustificazione causale per il fatto di ancorare il ristoro al numero di anni in cui il cliente ha usufruito del telefono**; si pensi al caso in cui il numero venga utilizzato dal figlio del titolare defunto della numerazione che pertanto non ha "maturato" realmente gli anni di titolarità della stessa ma ciò nonostante avrebbe diritto ad un indennizzo illimitato per entrambi le casistiche in commento. Tra l'altro, per il caso in cui il cliente abbia perso la numerazione ed era già cliente dello stesso operatore che ha determinato la perdita del numero, si ritiene che possa essere indennizzato **per il numero di anni in cui la numerazione è appartenuta all'operatore stesso**.

Si rinvia alle argomentazioni di cui sopra in merito all'opportunità di introdurre un tetto massimo oltre che al **meccanismo di riconoscimento interoperatori della responsabilità del disservizio** e del conseguente indennizzo.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 10 Indennizzo in caso di perdita della numerazione: testo in consultazione	Art. 10 modificato da WIND
<i>1. Nel caso in cui l'utente perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all'operatore avrà diritto ad un indennizzo, fatto salvo il riconoscimento del maggior danno, pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo.</i>	<i>1. Nel caso in cui l'utente perda la titolarità del numero telefonico precedentemente assegnato per fatto imputabile all'operatore avrà diritto ad un indennizzo, fatto salvo il riconoscimento del maggior danno, pari ad euro 100,00 per ogni anno di precedente utilizzo con lo stesso operatore e comunque non superiore a € 500.</i>

Art. 11 Indennizzo per omessa o errata indicazione negli elenchi telefonici pubblici

Con riferimento all'articolo 11, rispetto al quale si prevede un indennizzo annuale di € 200, valgono le stesse osservazioni di cui al precedente articolo in commento.

In aggiunta, si ritiene **che l'indennizzo dell'importo di € 200 per ogni anno di omessa o errata pubblicazione in elenco non può ritenersi equo** e pertanto violi il principio di proporzionalità immanente nell'ordinamento.

Si rinvia alle argomentazioni di cui sopra in merito all'opportunità di introdurre un **tetto massimo** oltre che al meccanismo di riconoscimento interoperatori della responsabilità del disservizio e del conseguente indennizzo. A quest'ultimo proposito la **responsabilità dell'omessa o errata indicazione negli elenchi telefonici pubblici potrebbe essere addebitabile anche al gestore dei dati personali (es. Seat)** che pertanto dovrebbe essere tenuto ad indennizzare il cliente.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 11 Indennizzo per omessa o errata indicazione negli elenchi telefonici pubblici: testo in consultazione	Art. 11 modificato da WIND
<p>1. L'omesso o errato inserimento dell'utente negli elenchi di cui all'articolo 55 del Codice comporta il diritto ad un indennizzo, fatto salvo il riconoscimento del maggior danno, pari ad euro 200,00 per ogni anno di disservizio.</p> <p>2. Il medesimo indennizzo è applicato per l'omesso aggiornamento dei dati in caso di modifica o di giustificata tempestiva richiesta da parte dell'interessato.</p>	<p>1. L'omesso o errato inserimento dell'utente negli elenchi di cui all'articolo 55 del Codice comporta il diritto ad un indennizzo, fatto salvo il riconoscimento del maggior danno, pari ad euro 100,00 per ogni anno di disservizio e comunque non superiore a € 500.</p> <p>2. Il medesimo indennizzo è applicato per l'omesso aggiornamento dei dati in caso di modifica o di giustificata tempestiva richiesta da parte dell'interessato.</p>

Art. 12 Indennizzi per mancata o ritardata risposta ai reclami

Con riferimento a tale articolo, valgono le medesime osservazioni di cui sopra con riguardo ai **tetti minimo di indennizzo** che rischiano di accollare in capo all'utente una gestione non efficiente della sua segnalazione.

Si coglie l'occasione per evidenziare a codesta Autorità l'opportunità a che, nei casi di reclami inerenti il servizio mobile o comunque nei casi in cui il cliente ha reso noto un recapito mobile cui poterlo contattare, codesta Autorità dovrebbe considerare l'opportunità che venga reso noto **l'eventuale indennizzo del reclamo tramite SMS** per il caso di gestione non adeguata che peraltro consente la tracciabilità dello stesso.

Infine, si ritiene che non possa collegarsi un indennizzo ad una risposta ad un reclamo reputata non **"adeguata"**; occorrerebbe individuare **criteri maggiormente oggettivi per valutare i presupposti che danno diritto ad un indennizzo**.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 12 Indennizzi per mancata o ritardata risposta ai reclami: testo in consultazione	Art. 12 modificato da WIND
<p><i>Qualora l'operatore non fornisca adeguata risposta al reclamo, anche ai sensi dell'articolo 3, comma 5, entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle deliberazioni dell'Autorità sarà tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,00 per ogni giorno di ritardo, e comunque non inferiore ad euro 20,00 e non superiore ad euro 400,00.</i></p> <p><i>L'indennizzo di cui al comma 1 verrà computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio.</i></p>	<p><i>Qualora l'operatore non fornisca adeguata risposta al reclamo nelle modalità di cui alle deliberazioni dell'Autorità e delle carte servizi, anche ai sensi dell'articolo 3, comma 5, entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle deliberazioni dell'Autorità sarà tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 2,00 per ogni giorno di ritardo, e comunque non inferiore ad euro 20,00 e non superiore ad euro 400,00.</i></p> <p><i>L'indennizzo di cui al comma 1 verrà computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate ed anche in caso di reclami reiterati o</i></p>

	<i>successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio.</i>
--	--

Art. 13 Principio di equità e proporzionalità

Con riferimento alla previsione del raddoppio o quadruplicazione dell'indennizzo nel caso di utenza "Affari", si ritiene che la previsione che attribuisca automaticamente un **indennizzo in misura doppia o quadrupla senza alcun accertamento dell'effettivo pregiudizio arrecato**:

- **violò il principio di proporzionalità** immanente nell'ordinamento e richiamato anche da codesta stessa Autorità a chiusura del testo in commento;
- **introduca un principio di responsabilità oggettiva** inammissibile sol se si consideri che potrebbe avviare meccanismi di indebiti indennizzi di importi molto elevati e conseguenti ingiustificati arricchimenti;
- come sopra detto, si ponga in contrasto con quanto affermato in altra sede da codesta stessa Autorità che ha ritenuto di uniformare il trattamento dell'utenza consumer e business emettendo apposite Linee Guide ("penali Bersani"), in ragione del fatto che entrambi le tipologie di clienti sottoscrivono un contratto per adesione.

Inoltre, occorre **definire con chiarezza a che cosa si riferisce il termine di utenza "Affari"**: si ritiene che il riferimento sia ai clienti con Partita Iva.

Non si condivide, inoltre, la previsione di cui al comma 4 relativa all'applicazione a fattispecie non contemplate di misure di indennizzi previsti per i casi simili di cui al provvedimento in commento, si rinvia a quanto sopra detto con riguardo all'esigenza di **garantire un'applicazione chiusa delle casistiche di indennizzo**, e di rispetto massimo del principio di tassatività della norma affinché il riconoscimento di un indennizzo non venga rimesso alla discrezionalità dell'operatore o del singolo consulente di Customer Care che lo applichi.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 13 Principio di equità e proporzionalità: testo in consultazione	Art. 13 modificato da WIND
<p>1. La liquidazione degli indennizzi deve ispirarsi a criteri di equità e proporzionalità.</p> <p>2. Non sono ammessi limiti agli importi da corrispondere a titolo di indennizzo, salvo quanto disposto all'articolo 12.</p> <p>3. Se l'utenza interessata dal disservizio è di tipo "affari", nei casi indicati dagli articoli da 4 a 7 gli importi liquidati a titolo di indennizzo dovranno essere computati in misura pari al doppio; nelle ipotesi di cui agli articoli 10 ed 11 l'indennizzo verrà applicato in misura pari al quadruplo.</p> <p>4. Alle fattispecie di inadempimento o disservizio non contemplate dal presente regolamento l'Autorità applica, nella definizione delle controversie, la misura di indennizzo giornaliero previsto per i casi simili dal presente</p>	<p>1. La liquidazione degli indennizzi deve ispirarsi a criteri di equità e proporzionalità.</p> <p>2. Non sono ammessi limiti agli importi da corrispondere a titolo di indennizzo, salvo quanto disposto all'articolo 12.</p> <p>3. Se l'utenza interessata dal disservizio è di tipo "affari" titolare di Partita Iva, nei casi indicati dagli articoli da 4 a 7 gli importi liquidati a titolo di indennizzo dovranno essere computati in misura pari al doppio; nelle ipotesi di cui agli articoli 10 ed 11 l'indennizzo verrà applicato in misura pari al quadruplo.</p> <p>4. Alle fattispecie di inadempimento o disservizio non contemplate dal presente regolamento l'Autorità applica, nella definizione delle controversie, la misura di indennizzo giornaliero</p>

provvedimento, avuto riguardo alla gravità dell'inadempimento e secondo i criteri di cui al comma 1. Ove non risulti possibile ricorrere alla applicazione per analogia prevista dal primo periodo, l'indennizzo sarà computato in misura giornaliera pari alla metà del canone mensile stabilito per il servizio oggetto del disservizio.

~~*previsto per i casi simili dal presente provvedimento, avuto riguardo alla gravità dell'inadempimento e secondo i criteri di cui al comma 1. Ove non risulti possibile ricorrere alla applicazione per analogia prevista dal primo periodo, l'indennizzo sarà computato in misura giornaliera pari alla metà del canone mensile stabilito per il servizio oggetto del disservizio.*~~

Art. 14 Esclusione degli indennizzi

Infine, con riferimento al concetto di "traffico anomalo", si rinvia a quanto sopra detto circa l'esigenza a che tale nozione ricomprenda non solo i profili d'uso legati a meccanismi di autoricarica ma anche altre fattispecie legate alla difformità del profilo di traffico corrente del cliente con quello passato o con quello di altri clienti che utilizzano la stessa offerta.

Sulla base di quanto detto, si riporta di seguito il testo dell'articolo così come proposto da codesta Autorità e quello così come rivisto secondo le osservazioni di WIND.

Articolo 14 Esclusione degli indennizzi: testo in consultazione	Art. 14 modificato da WIND
<p>1. Nei casi in cui l'utente finale abbia utilizzato i servizi di comunicazione elettronica in maniera anomala o, comunque, non conforme alla causa o alle condizioni del contratto stipulato, sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento per i disservizi conseguenti o, comunque, collegati al predetto utilizzo.</p> <p>2. Salvo casi eccezionali, si intende come "anomalo" il traffico dal quale deriva un vantaggio complessivo in termini di autoricarica superiore ad euro trecento mensili.</p> <p>3. Fermo restando quanto previsto dall'art. 640 ter del codice penale per il reato di frode informatica, l'uso di cui al comma 1 costituisce causa legittima di risoluzione del contratto, azionabile dall'operatore previa contestazione scritta all'utente e immediata sospensione del servizio interessato.</p> <p>4. L'operatore che ometta nel tempo di rilevare l'uso di cui al comma 1 o che, avutane conoscenza, non risolva il contratto ai sensi del comma 3, non può invocare le esclusioni previste dal presente articolo per la liquidazione degli indennizzi relativi alla sospensione o interruzione dei servizi e alla gestione dei reclami.</p>	<p>1. Nei casi in cui l'utente finale abbia utilizzato i servizi di comunicazione elettronica in maniera anomala o, comunque, non conforme alla causa o alle condizioni del contratto stipulato, sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento per i disservizi conseguenti o, comunque, collegati al predetto utilizzo.</p> <p>2. Salvo casi eccezionali, il traffico è "anomalo nei casi nei quali il profilo d'uso del servizio è significativamente difforme dal profilo d'uso storico del cliente e/o da quello medio dei clienti che utilizzano lo stesso tipo di offerta ovvero le caratteristiche di utilizzo del servizio presentano elementi da cui si può dedurre con ragionevole fondatezza che esso sia finalizzato prevalentemente ad ottenere vantaggi per sé o per terzi in termini di accrediti di traffico o ricariche o comunque a scopi non conformi alla causa o alle condizioni del contratto stipulato.</p> <p>3. Fermo restando quanto previsto dall'art. 640 ter del codice penale per il reato di frode informatica, l'uso di cui al comma 1 costituisce causa legittima di risoluzione del contratto, azionabile dall'operatore previa contestazione scritta all'utente e immediata sospensione del servizio interessato.</p> <p>4. L'operatore che ometta nel tempo di rilevare l'uso di cui al comma 1 o che, avutane conoscenza, non risolva il contratto ai sensi del comma 3, non può invocare le esclusioni previste dal presente articolo per la liquidazione degli indennizzi relativi</p>

4
f

	<i>alla sospensione o interruzione dei servizi e alla gestione dei reclami.</i>
--	---

Come richiesto da codesta Autorità, si rilascia nulla osta alla pubblicazione del documento.

Restando a disposizione per ogni ulteriore informazione, l'occasione è gradita per porgere cordiali saluti.

Riccardo Logozzo

