

DELIBERA N. 27/10/CIR

Definizione della controversia
A. Danesi / Wind Telecomunicazioni S.p.A

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 6 maggio 2010;

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 "Adozione del regolamento per la risoluzione delle controversie insorte nei rapporti tra organismi di telecomunicazione e utenti", poi sostituita dalla delibera 173/07/CONS 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 31 maggio 2007, prot. n. 0035804, con la quale il sig. A. Danesi 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. (di seguito, Wind);

VISTA la nota del 12 luglio 2007 (prot. n. 0045366), con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha comunicato alle parti l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia indicata, invitando le parti stesse a presentarsi all'udienza di discussione del 19 luglio 2007;

UDITE le parti nel corso della predetta udienza del 19 luglio 2007;

VISTE le note del 23 luglio 2007, prot. n.0047174 e del 25 luglio 2007, prot. n.0047970, con le quali rispettivamente l'operatore e l'utente hanno prodotto memorie difensive a supporto delle proprie posizioni;

VISTA la nota dell'operatore acquisita con prot. 3242 del 23 gennaio 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

Il sig. A. Danesi, intestatario dell'utenza telefonica di tipo residenziale n. xxxx, ha lamentato una problematica relativa all'attivazione, in ULL, del servizio "Libero Adsl" con l'operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A..

In particolare, dagli atti e dall'istruttoria svolta risulta quanto segue:

i). in data 7 luglio 2006 un venditore della predetta Società recandosi presso l'abitazione dell'istante A. Danesi ha raccolto per l'utenza indicata la sottoscrizione della proposta di contratto "Libero ADSL" da parte del figlio dell'istante L. Danesi, in assenza del padre (e, peraltro, di qualsivoglia autorizzazione dello stesso);

ii). in data 14 luglio 2006, avvedutosi del fatto che il figlio aveva erroneamente aderito ad una proposta di abbonamento per la linea dell'abitazione, l'istante ha curato l'invio da parte del figlio di una missiva di recesso – ricevuta il successivo 17 luglio – secondo le modalità prescritte dalle Condizioni Generali di Abbonamento, contenente la precisazione che il sig. L. Danesi non era titolare del contratto di utenza per la linea n. xxxx (attestata su Telecom Italia);

iii). nonostante l'invio della lettera di recesso dal contratto e le numerose segnalazioni dell'utente al servizio clienti della Società Wind, volte a manifestare la volontà del sig. A. Danesi di proseguire il rapporto contrattuale con Telecom Italia S.p.A., in data 10 novembre 2006 la Società ha attivato il servizio di accesso disaggregato;

iv). a partire da tale data, a causa del subentro del nuovo operatore, l'utente non solo si è trovato ad aver cambiato gestore per la linea voce, pur non volendolo, ma ha perso anche il collegamento ADSL Internet con il precedente gestore Telecom Italia, il cui modem non poteva più essere utilizzato per il collegamento con il nuovo operatore;

v). in data 13 novembre 2006 il sig. L. Danesi, d'accordo con il padre intestatario della linea, ha formalizzato con lettera raccomandata A/R una seconda disdetta contrattuale, che però è rimasta nuovamente senza esito;

vi). nel frattempo l'operatore Wind ha iniziato la fatturazione dei propri servizi e, considerato che l'utente non ha provveduto al pagamento richiesto a causa della contestazione in essere, ha sospeso la linea in via amministrativa;

vii). i servizi di Wind Telecomunicazioni S.p.A. sono stati infine disattivati soltanto in data 2 febbraio 2007 e il cliente ha poi potuto ottenere il ripristino della linea telefonica con Telecom Italia S.p.A..

Esperito negativamente il tentativo obbligatorio di conciliazione, il sig. A. Danesi ha richiesto dinanzi a quest'Autorità la liquidazione di un giusto indennizzo da parte della

Wind Telecomunicazioni S.p.A per il disagio subito, nonché il rimborso delle spese di procedura.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., nelle proprie difese ha confermato lo svolgimento dei fatti come rappresentato dalla parte istante, ed in particolare la ricezione di un recesso (ripensamento) ai sensi del Codice del Consumo, ma ha poi precisato quanto segue: : “...la richiesta di disattivazione è pervenuta immediatamente ma il gestore per darvi corso, ha dovuto attendere che fosse terminata la procedura di attivazione..” e ancora “ ..riconosce il ritardo nell’attivazione precisando che ciò è avvenuto a causa del fatto che la prima richiesta di ripensamento è arrivata senza firma e quindi, anche a tutela dei clienti, secondo un’usuale procedura non è stata considerata, quando invece è arrivata la seconda richiesta di recesso (novembre 2006) la procedura è stata attivata richiedendo però il tempo indicato”.

Per queste ragioni l’operatore si è reso disponibile a provvedere allo storno delle fatture emesse e a ritirare la pratica di recupero crediti, riservandosi di valutare nei giorni successivi all’udienza un’altra soluzione per la chiusura transattiva della vicenda, poi non raggiunta.

2. Motivi della decisione.

Oggetto della controversia è la mancata/ritardata lavorazione, da parte dell’operatore Wind del diritto di recesso (ripensamento) esercitato dall’utente contraente ai sensi del Codice del Consumo.

In via preliminare è necessario osservare che nei casi di contratti stipulati secondo particolari modalità quale quella qui in esame (cosiddetta vendita “porta a porta”), ai sensi del Codice del Consumo gli utenti hanno di “ripensare” sull’affare concluso, sciogliendosi dal vincolo contrattuale senza alcuna motivazione e spesa, nei termini e con le modalità stabilite dal Codice stesso.

In questi casi, ove l’utente abbia rispettato i predetti termini e modalità, l’operatore deve rendere effettivo il recesso, provvedendo a ripristinare compiutamente la situazione *quo ante*. Ove ciò non avvenga, l’utente ha diritto ad un indennizzo da disservizio per ogni giorno di ritardo e alla restituzione di tutte le eventuali somme versate.

Ciò premesso, si osserva come nel caso di specie non vi sia traccia del consenso del contraente alla immediatezza della prestazione (né, peraltro, l’operatore si è difeso in tal senso); pertanto a nulla rilevano le considerazioni di Wind Telecomunicazioni S.p.A. in ordine alla necessità di attendere la fine del processo di attivazione, che la Società aveva evidentemente avviato senza attendere il decorso dei termini per l’eventuale esercizio del diritto di ripensamento previsto dalla legge.

Rimangono poi prive di pregio le argomentazioni, peraltro carenti di prova ed anche incomprensibili, in ordine alla pretesa mancanza di firma della raccomandata di recesso/ripensamento, sia perché lo stesso operatore, in atti, ha riconosciuto la provenienza della missiva da parte del contraente, sia perché la motivazione sembra in ogni caso non giustificare l’omessa lavorazione della richiesta, dato che si tratterebbe di una prassi

stabilita dall'azienda a (pretesa) tutela del cliente, che potrebbe invece essere semplicemente contattato per una verifica sulla sua effettiva volontà.

L'utente ha dunque diritto ad un indennizzo per ogni giorno di ritardo nella lavorazione della richiesta di recesso (dal 17 luglio 2006 al 2 febbraio 2007, pari a 198 giorni), a copertura anche della sospensione del servizio Internet *medio tempore* intervenuta.

Deve poi essere separatamente indennizzata la sospensione del servizio voce per il periodo dal 1° dicembre 2006 al 2 febbraio 2007 (per 64 giorni).

Per quest'ultimo periodo, quindi, la base di calcolo dell'indennizzo prevista dalla Carta dei servizi dell'operatore Wind (pari a euro 5,16 *pro die*) deve essere nuovamente calcolata in considerazione della perdita di entrambe le funzionalità della linea (voce e Internet), che rispondono ad esigenze diverse.

L'indennizzo totale è pertanto pari a Euro 1.351,92 (milletrecentocinquantuno/92), calcolati moltiplicando il parametro base di indennizzo (euro 5,16) per 262 giorni, dovendosi inoltre prescindere dal tetto massimo fissato dall'operatore nella propria Carta dei servizi, in quanto in contrasto con i principi di proporzionalità espressi nella delibera 179/03/CSP.

Dovranno inoltre essere stornati gli importi fatturati da Wind Telecomunicazioni S.p.A. per i servizi oggetto di ripensamento.

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che la domanda proposta dall'utente A. Danesi sia da accogliere integralmente;

RITENUTO, inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che ai sensi dell'art. 19, comma 7, dell'attuale regolamento sia equo liquidare in favore dell'istante l'importo omnicomprensivo di euro 50,00 (cinquanta/00), in considerazione del fatto che l'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione si è svolta nella sua città di residenza e che quella del procedimento per la definizione della controversia si è svolta telefonicamente con l'accordo delle parti;

RITENUTO che gli l'indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, il requisito dell'equità, e pertanto tenere indenne l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta della Direzione tutela dei consumatori;

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

DELIBERA

1. In accoglimento dell'istanza presentata dall'utente A. Danesi in data 31 maggio 2007, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a riconoscere in favore dell'istante, tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, determinate e calcolate come in motivazione:

- i. euro 1.351,92 (milletrecentocinquantuno/92) a titolo di indennizzo per la ritardata lavorazione del recesso e la sospensione dei servizi;
 - ii. euro 50,00 (cinquanta/00) a titolo di spese di procedura.
2. l'operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A. è inoltre tenuto a stornare le somme fatturate a carico dell'istante per il servizio oggetto della controversia, ivi compresi eventuali interessi o spese accessorie;
 3. le somme riconosciute a titolo di rimborso o indennizzo 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.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della 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 e la società è tenuta a comunicare all'Autorità l'avvenuto adempimento entro il termine di 60 giorni dalla notifica della presente delibera.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata nel Bollettino ufficiale dell'Autorità ed è resa disponibile sul sito *web* dell'Autorità.

Ai sensi dell'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 23 bis, comma 2, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e successive integrazioni e modificazioni, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica del medesimo.

Roma, 6 maggio 2010

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Roberto Napoli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola