

DELIBERA N. 57/09/CIR

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

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le reti del 6 ottobre 2009;

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.173/07/CONS "Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione e utenti" pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n.120 del 25 maggio 2007;

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 20 febbraio 2008, prot. n. 0009357, con la quale la sig.ra XXX 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 Telecomunicazioni);

VISTA la nota del 28 febbraio 2008 (prot. n. 11282), 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 27 marzo 2008;

PRESO ATTO della mancata costituzione della parte istante nella suindicata udienza;

UDITA la società Wind Telecomunicazioni S.p.A., come si evince dal verbale di udienza del 27 marzo 2008;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Risultanze istruttorie.

Sulla base della documentazione acquisita agli atti è risultato che:

La sig.ra XXX, intestataria dell'utenza telefonica di tipo residenziale: YYY, lamenta vari disservizi, tra cui: 1) ritardata attivazione del servizio richiesto; 2) sospensione indebita del servizio; 3) mancata risposta al reclamo.

In particolare dall'istanza introduttiva del procedimento è emerso che:

o Dal 15 febbraio 2005, l'istante era cliente Wind Telecomunicazioni per il servizio internet "Libero ADSL flat";

o In data 18 settembre 2006, l'utente accettava la proposta, effettuata tramite call center da Wind Telecomunicazioni, dell'offerta "Infostrada Tutto Incluso" che si sostanziava in un ampliamento del servizio fornito (nella specie, il nuovo contratto comprendeva: servizio voce con chiamate nazionali gratuite e servizio Adsl illimitato a 4 Mb, con copertura garantita e attivazione immediata, per un costo mensile totale di Euro 39,95, iva inclusa);

o In data 20 settembre 2006, la Wind Telecomunicazioni inviava nota di "benvenuto a Infostrada", precisando che il collegamento alla rete fonica era previsto entro il mese di dicembre 2006, ciò nonostante sarebbe stato possibile effettuare chiamate senza digitare alcun codice nel giro di pochi giorni. Il servizio Adsl era già attivo per via del precedente contratto;

o In data 27 settembre 2006, la Wind Telecomunicazioni comunicava all'utente di non poter attivare la parte "voce" del servizio "Infostrada Tutto Incluso" e che, nel frattempo, il canone addebitato sarebbe stato commisurato alla quota parte di servizio attivo, ossia pari a euro 20 mensili per il solo servizio Adsl invece del canone complessivo di Euro 39,95, inclusa iva;

o In data 17 ottobre 2006, l'utente riceveva la prima fattura bimestrale con addebito del canone mensile di Euro 39,95, inclusa iva, per il servizio "voce" più Adsl, nonostante non fosse avvenuto alcun collegamento o passaggio alla rete telefonica Infostrada, come la stessa società Wind Telecomunicazioni aveva comunicato con precedente nota. L'istante, nell'effettuare formale reclamo per l'errata fatturazione al preposto centro servizi, pagava, pur non essendo dovuto, l'intero ammontare della fattura;

o In data 25 gennaio 2007, l'utente riceveva la seconda fattura Wind, con addebito di Euro 39,95 per i servizi "voce" più Adsl, mentre il collegamento alla

fonia vocale non era ancora attivo. La sig.ra XXX provvedeva nuovamente a pagare l'intero importo fatturato e contestualmente chiedeva, tramite fax inviato il 25 gennaio 2007, il rimborso del canone per il servizio "voce", addebitato con le due precedenti fatture e un riscontro entro 30 giorni. Tuttavia, la società non forniva riscontro al predetto reclamo;

o In data 25 marzo 2007, la Wind Telecomunicazioni inviava la terza fattura, emessa in data 17 febbraio 2007, ancora con addebito dei servizi "voce" più Adsl, nonostante nessuna variazione reale fosse intervenuta sulla linea. Pertanto, l'utente eseguiva il conteggio del dovuto per la quota parte del servizio Adsl effettivamente funzionante e dell'eccedenza fatturata per il servizio "voce" mai attivato, sul totale di tre fatture ricevute. La sig.ra XXX provvedeva a segnalare alla Wind Telecomunicazioni, tramite fax inviato in data 25 marzo 2007, che il dovuto sulla fattura, emessa in data 17 febbraio 2007, per il servizio Adsl attivato si compensava esattamente con il totale fatturato, pagato e non dovuto, per il servizio "voce" con i precedenti tre conti ricevuti e pertanto l'istante non onorava la fattura ricevuta. Contestualmente l'utente chiedeva, ancora una volta, spiegazioni in merito alla vicenda senza ricevere alcuna risposta da parte della società resistente;

o In data 16 aprile 2007, la sig.ra XXX riceveva la quarta fattura con addebito del canone complessivo per il servizio "voce" più Adsl, e inviava il terzo fax di reclamo, pretendendo l'invio del contratto relativo all'offerta "Infostrada Tutto Incluso" e una fatturazione dettagliata sulla base della nota di Wind Telecomunicazioni del 27 settembre 2006. Ancora una volta la società non rispondeva al reclamo;

o In data 23 maggio 2007, la Wind Telecomunicazioni sospendeva il servizio Adsl per morosità mentre il servizio di fonia, gestito e regolarmente fatturato da Telecom Italia, rimaneva attivo;

o In data 25 maggio 2007, l'utente pagava il residuo dovuto per il servizio Adsl, fatturato in data 16 aprile 2007, inviava fax con copia del pagamento, disdetta del contratto "Infostrada Tutto Incluso" con effetto immediato e richiesta di ripristino immediato del servizio "Libero Adsl Flat" per necessità professionali;

o Solo in data 5 marzo 2008, a seguito di istanza di provvedimento temporaneo a questa Autorità, veniva riattivato il servizio Adsl;

Per quanto sopra esposto, la sig.ra XXX chiede alla Wind Telecomunicazioni:

a) Il rimborso dei conti Telecom 1/07 (pari ad Euro 97,50), 2/07 (pari ad Euro 79,00), 3/07 (pari ad Euro 104,50), 4/07 (pari ad Euro 108,00), 5/07 (pari ad Euro 106,50), 6/07 (pari ad Euro 332,50) e 1/08 (pari ad Euro 318,00), regolarmente pagati alla società Telecom Italia S.p.A. e non dovuti, per un totale di Euro 1.146,00, in quanto aveva richiesto alla Wind Telecomunicazioni il servizio di telefonia vocale e Adsl;

b) Il giusto indennizzo per il disagio subito;

c) Il risarcimento del danno;

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., nel corso dell'udienza del 27 marzo 2007 dichiarava: *"...in considerazione di quanto emerso in sede d'udienza e in base alle verifiche tecniche effettuate, si rende disponibile a trovare un componimento bonario della controversia, impegnandosi a contattare la parte istante al fine di procedere ad una congrua proposta transattiva."*

2. Valutazioni in ordine al caso in esame.

In base alla documentazione disponibile in atti e alle dichiarazioni rese dalle parti, deve qui evidenziarsi che la vicenda oggetto della presente disamina si incentra sulla ritardata attivazione del servizio "voce", come da contratto sottoscritto dall'utente, sull'errata fatturazione, nonché sulla sospensione indebita, da parte di Wind Telecomunicazioni, del servizio Adsl. La responsabilità dei suddetti disservizi non può che essere integralmente attribuita alla cattiva gestione del cliente da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A., pertanto si ritiene di dover accogliere le richieste dell'istante, di cui al punto a) e b). Per quanto concerne invece la richiesta di risarcimento di cui al punto c), si deve precisare che la liquidazione del danno esula dalle competenze dell'Autorità, la quale, in sede di definizione delle controversie di cui alla delibera 173/07/CONS, *"ove riscontri la fondatezza dell'istanza...può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità"*, come previsto espressamente dall'articolo 19, comma 4, della citata delibera. Pertanto, la domanda relativa al risarcimento del danno non può trovare accoglimento in questa sede.

In via generale, si deve evidenziare che a ristoro del pregiudizio subito dall'utente derivante dai sopramenzionati disservizi trovi applicazione, in materia di garanzie offerte al cliente, l'articolo 3 della Carta dei Servizi della società Wind telecomunicazioni che prevede, ai sensi del comma 3, - *"...il cliente ha diritto ad un indennizzo di entità commisurata, alla durata del disservizio ed ad i volumi di traffico sviluppati, fino ad un massimo di 5,16 € per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore complessivamente a 100 Euro"*.

CONSIDERATO che l'articolo 2, comma 2 della Carta Servizi di Wind Telecomunicazioni prevede l'attivazione del servizio di telefonia vocale entro *"il 60° giorno successivo al perfezionamento della richiesta di accesso diretto ai servizi di telefonia fissa"* mentre l'effettiva attivazione del servizio "voce", richiesta in data 18 settembre 2006, non è mai avvenuta fino al 25 maggio 2007, data di

recesso del cliente, per un intervallo temporale di lavorazione di 249 giorni solari, quindi eccedente di 189 giorni il massimo consentito dalla Carta Servizi;

CONSIDERATO che l'articolo 2, comma 4, della Carta Servizi di Wind Telecomunicazioni prevede che :*“per tutte le tipologie di reclami scritti Wind si impegna a fornire riscontro entro 45 giorni”* mentre l'effettiva risposta al reclamo, effettuato via fax in data 17 ottobre 2006, è avvenuta solo in data 27 marzo 2008, in sede d'udienza dinnanzi a questa Autorità, per un intervallo temporale di 527 giorni solari, quindi eccedente di 482 giorni il massimo consentito dalla Carta Servizi;

CONSIDERATO che la sospensione del servizio Adsl è intervenuta in data 23 maggio 2007, mentre l'effettiva riattivazione solo in data 5 marzo 2008, per un intervallo temporale di 286 giorni solari;

RILEVATO che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. non ha prodotto alcuna documentazione probatoria attestante la regolare e corretta gestione del cliente, né alcuna perizia tecnica atta a dimostrare il corretto funzionamento del servizio di fonia vocale e di trasmissione dati;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che, attesa la responsabilità esclusiva della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. in ordine a quanto lamentato dall'utente, il computo della misura dell'indennizzo deve necessariamente prescindere dal massimale di Euro 100,00, 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;

RITENUTO che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questa Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'articolo 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'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a corrispondere all'utente Sig.ra XXX, l'indennizzo, computato moltiplicando l'importo di Euro 5,16 previsto dall'art. 3, comma 3, della Carta dei Servizi:

- per il numero di 189 giorni di ritardo nell'attivazione del servizio "voce", per il periodo di riferimento *17 novembre 2006 al 25 maggio 2007*, pari ad Euro 975,24;
- per il numero di 482 giorni di mancata risposta al reclamo, per il periodo di riferimento *1 dicembre 2006 al 27 marzo 2008*, pari ad Euro 2.487,12;
- per il numero di 286 giorni di sospensione del servizio Adsl, per il periodo di riferimento *23 maggio 2007 al 5 marzo 2008*, pari ad Euro 1.475,76;

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta, altresì, a rimborsare all'utente, sig.ra XXX, gli importi fatturati nei i conti Telecom Italia 1/07, 2/07, 3/07, 4/07, 5/07, 6/07 e 1/08 per un ammontare complessivo di Euro 1.146,00.

La somma delle sopra espone voci d'indennizzo e rimborso per un totale di Euro **6.084,12** deve essere corrisposta dalla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., a mezzo assegno bancario intestato all'istante, sig.ra XXX, entro 60 giorni dalla notifica della presente delibera.

La somma così determinata a titolo di indennizzo dovrà essere maggiorata della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere 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.

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

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.

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 ottobre 2009

IL PRESIDENTE
Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE
Roberto Napoli

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Viola