

DELIBERA N. 93/10/CIR

Definizione della controversia
Italpneus S.n.c. / Telecom Italia S.p.A. e
Wind Telecomunicazioni S.p.A.

L'AUTORITA',

NELLA sua riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti dell'11 novembre e, in particolare, nella prosecuzione del 15 novembre 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.173/07/CONS "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti";

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 25 febbraio 2009 acquisita al protocollo generale n. 14590/09/NA con la quale la società Italpneus S.n.c., rappresentata e difesa dall'avv. Andreoli, ha chiesto l'intervento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per la definizione della controversia in essere con le società Telecom Italia S.p.A. e Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

VISTA la nota del 6 maggio 2009 prot. n. U/36131/09/NA 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 28 ottobre 2009;

UDITE le parti nel corso della predetta audizione;

VISTA la successiva nota del 29 dicembre 2009 prot. n. 95000/09/NA con la quale la Direzione tutela dei consumatori ha chiesto, ai sensi dell'art. 18, comma 2 dell'allegato A della delibera n. 173/07/CONS, alle società Wind Telecomunicazioni S.p.A. e Telecom Italia S.p.A. di produrre elementi utili ed ulteriore documentazione ai fini dell'integrazione istruttoria;

VISTA la nota del 29 dicembre 2009 prot. n. 94888/09/NA con la quale la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. presentava la documentazione, in riscontro alla predetta richiesta di integrazione istruttoria;

VISTE le note di riscontro del 14 gennaio 2010 prot. n.2164/10/NA e del 19 gennaio 2010 prot. n. 2985/10/NA inviate rispettivamente dalle società Telecom Italia S.p.A. e Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e risultanze istruttorie

La società Italpneus S.n.c., in persona del legale rappresentante pro tempore, intestataria delle utenze telefoniche nn. xxxx- yyyy- zzzz e qqqq, contesta il ritardo nell'attivazione del servizio telefonico, come da contratto sottoscritto in data 11 febbraio 2008 con la società Telecom Italia S.p.A., nonché il mancato riscontro alla richiesta di disdetta contrattuale da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A..

In particolare l'utente, nella propria istanza e nel corso dell'istruttoria, ha rappresentato quanto segue:

1. a fronte della sottoscrizione contrattuale dell' 11 febbraio 2008 per il rientro delle numerazioni in Telecom Italia, con contestuale istanza di recesso contrattuale dall'operatore Wind Telecomunicazioni S.p.A., la società Telecom Italia S.p.A. provvedeva all'attivazione del servizio telefonico solo in data 5 giugno 2008;
2. a distanza di circa quattro mesi dalla relativa richiesta, attesa l'impossibilità di usufruire del servizio richiesto, la ricorrente presentava formale reclamo alle predette società a mezzo raccomandata A.R. del 28 maggio 2008;
3. successivamente, con nota del 4 giugno 2008 la società Telecom Italia S.p.A., in riscontro al predetto reclamo, comunicava la propria estraneità all'accaduto, adducendo che *"a seguito della delibera Agcom n.569/07/CONS il rientro delle linee in Telecom Italia può avvenire esclusivamente su input dell'attuale gestore telefonico al quale viene formalizzata la disdetta di abbonamento"*;
4. pertanto, alla luce di quanto dedotto dalla predetta società, la ricorrente richiedeva alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. chiarimenti in ordine alle modalità e alle

tempistiche di gestione della procedura di rientro della numerazione a seguito della disdetta contrattuale: pur tuttavia, tale richiesta non riceveva riscontro;

5. a far data dall'attivazione del servizio telefonico, la società Italtel S.n.c. riscontrava il parziale funzionamento del servizio inerente all'utenza n. xxxx in quanto il traffico in entrata era consentito alle sole utenze gestite dalle società Telecom Italia S.p.A. e Wind Telecomunicazioni S.p.A., con inibizione delle altre numerazioni;

6. pertanto, a fronte della segnalazione del predetto disservizio la società Telecom Italia S.p.A. comunicava che *“il precedente gestore non ha rilasciato le numerazioni in oggetto che vengono raggiunte correttamente solo dalla rete Telecom”*; di converso, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. non forniva alcun riscontro;

7. mediante l'intervento di questa Autorità, la ricorrente ha chiesto la liquidazione di un congruo indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio, il rimborso dell'importo di euro 1.201,81 addebitato nella fattura n.2008T000941714 emessa in data 17 luglio 2008, lo storno dell'importo di euro 1.171,81 addebitato nella fattura n. 2008T001239697 dell'8 ottobre 2008: entrambi gli importi imputati a titolo di penali, nonché il rimborso delle spese procedurali sostenute per l'espletamento della presente procedura.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., udita in conference call in data 28 ottobre 2009, ha rappresentato in via preliminare che la richiesta di disdetta dell'11 febbraio 2008, ricevuta con raccomandata in data 16 febbraio 2008 non è stata lavorata in quanto non conforme, e che pertanto è stata processata solo la successiva richiesta di disdetta, regolarmente inviata in data 25 febbraio 2008 ed eseguita in data 27 maggio 2008.

In ottica conciliativa, ha proposto la regolarizzazione della posizione contabile mediante il rimborso dell'importo di euro 1.201,81 addebitato a titolo di penali nella fattura n.2008T000941714, nonché lo storno dell'importo di euro 1.171,81 addebitato a titolo di penali nella fattura n. 2008T001239697, al netto dell'importo di euro 218,27 già riconosciuto a credito della ricorrente mediante emissione di fattura negativa dell'importo di euro 218,27. Tale proposta non è stata accettata dal legale di parte istante.

La società Telecom Italia S.p.A., udita in pari data, ha esibito copia delle schermate Pitagora inerenti alla sola numerazione xxxx, da cui si evince che il rientro è avvenuto in data 5 giugno 2008 a seguito dell'ordinativo inviato dalla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. in data 27 maggio 2008. Pertanto, la società medesima ha eccepito che *“ Il ritardo nella procedura di rientro a far data dalla richiesta di disdetta contrattuale è da ascrivere alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A. ”*.

II. Motivi della decisione

In via preliminare, si deve evidenziare che la richiesta istruttoria disposta nei confronti di entrambe le società è stata motivata dall'esigenza di acquisire la documentazione probatoria ed ulteriori elementi di valutazione utili al fine di riscontrare profili comuni di responsabilità nella gestione della cliente.

In riscontro alla predetta richiesta, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. con nota del 19 gennaio 2009, si è limitata a produrre copia del dettaglio degli ordini tecnici con i dati gestionali notificati a Telecom Italia in merito alla dismissione del servizio attestato sulle linee in epigrafe, ma non ha fornito prova dell'esito degli interventi tecnici diretti a garantire l'effettiva de-configurazione delle numerazioni, nè ha fornito giustificazioni in ordine alla ritardata esecuzione della richiesta di disdetta contrattuale del 25 febbraio 2008 in relazione alla tempistica dei 30 giorni prevista dalle condizioni contrattuali.

Di contro, la società Telecom Italia S.p.A., con nota del 14 gennaio 2010 in riscontro alla richiesta di integrazione istruttoria, ha fornito copia delle schermate Pitagora di tutte le numerazioni interessate a supporto di quanto dedotto in sede di udienza, ed in particolare ha dimostrato che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. ha inviato in data 27 maggio 2008 un ordinativo di "*cessazione standard*", in luogo di "*cessazione con rientro*" e che, pertanto, la società Telecom Italia S.p.A. ha provveduto su richiesta del cliente al recupero delle numerazioni e, previa stipula di un nuovo contratto, alla rassegna delle stesse alla società Italtel S.p.A. In ordine al parziale funzionamento lamentato dall'istante, derivante dall'impossibilità di collegarsi con altri operatori, la società Telecom Italia S.p.A. ha prodotto copia del "retro cartellino guasti", da cui emerge solo una segnalazione del 13 giugno 2008, a fronte della quale dall'esito dell'attività di gestione risulta che l'utenza n. xxxx "*risulta sconfigurata dalla rete del competitor dal 16 giugno 2008*".

Pertanto, all'esito delle risultanze istruttorie, in mancanza di qualsiasi elemento di prova, il ritardo nell'attivazione del servizio voce e del servizio Adsl inerente alle 4 utenze in epigrafe nel periodo di riferimento intercorrente dal 25 marzo 2008 al 5 giugno 2008, per un totale di n.71 giorni, è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della società Wind Telecomunicazioni S.p.A..

Il predetto computo tiene conto della tempistica dei 30 giorni decorrenti dalla ricezione della richiesta di disdetta contrattuale, prevista dall'articolo 6.3 delle condizioni generali di abbonamento di Wind e la predetta responsabilità implica la corresponsione di un indennizzo proporzionato al disservizio subito dall'utente.

Considerato il parametro di 5,16 euro *pro die* indicato nella Carta dei servizi della Società Wind Telecomunicazioni S.p.A. per il calcolo dell'indennizzo, l'utente ha diritto alla liquidazione dell'importo complessivo di euro 2.564,52 computato a copertura della ritardata attivazione sia del servizio voce che del servizio Adsl (vale a dire euro 5,16 per 71 giorni da moltiplicarsi per ciascuna delle 4 utenze per il servizio voce ed euro 5,16 per 71 giorni da moltiplicarsi per le tre utenze analogiche per il servizio Adsl con esclusione della sola linea ISDN zzzz), dovendosi anche in questo caso prescindere dal massimale previsto dalla Carta dei servizi per le ragioni già esposte sopra.

ACCERTATO che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A., a fronte della richiesta di disdetta contrattuale del 25 febbraio 2008, ha inviato l'ordinativo di disattivazione solo in data 27 maggio 2008, e non ha addotto alcuna giustificazione in ordine alla ritardata lavorazione del recesso contrattuale, in difformità a quanto previsto

dall'articolo 19, comma 2, della delibera n.274/07/CONS secondo il quale “ *Nel caso di cessazione di un contratto di servizi di accesso, l'operatore donating è tenuto a restituire il controllo delle risorse della rete di accesso all'operatore notificato nei termini e modalità previste al presente articolo*”;

CONSIDERATO, invece, che la società Telecom Italia S.p.A. ha fornito tutta la documentazione atta a comprovare la corretta e regolare gestione del cliente, evidenziando la chiusura con esito positivo del *trouble ticket* nel mese di giugno 2008;

RITENUTO, per quanto sopra esposto, che l'accertata responsabilità per inadempimento contrattuale ai sensi dell'articolo 1218 del codice civile è ascrivibile esclusivamente alla società Wind Telecomunicazioni S.p.A., con conseguente obbligo della stessa alla corresponsione degli indennizzi ed al rimborso dell'importo di euro 1.201,81 addebitato nella fattura n.2008T000941714 del 17 luglio 2008, lo storno dell'importo di euro 1.171,81 addebitato nella fattura n. 2008T001239697 dell'8 ottobre 2008, importi quest'ultimi addebitati successivamente alla richiesta di disdetta contrattuale;

RITENUTO altresì, che il computo della misura dell'indennizzo deve necessariamente prescindere dal massimale di euro 100 previsto dalla Carta dei Servizi Wind Telecomunicazioni S.p.A., in quanto la relativa applicazione viola, in termini di adeguatezza, il principio di proporzionalità, quale corrispondenza dell'indennizzo erogato al pregiudizio subito, valutata sulla base di una serie di elementi di natura soggettiva, oggettiva e temporale, come 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 ai sensi dell'articolo 11, comma 2, della delibera n.179/03/CSP;

RITENUTO, infine, che, per quanto concerne le spese di procedura, sia equo liquidare in favore dell'istante l'importo onnicomprensivo di euro 150,00, in considerazione del tentativo di conciliazione esperito innanzi al Corecom Toscana nei confronti delle società Wind Telecomunicazioni S.p.A. e Telecom Italia S.p.A., e del fatto che lo stesso ha per contro sostenuto spese per presenziare all'udienza svolta dinanzi all'Autorità;

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 Nicola D'Angelo, relatore ai sensi dell'articolo 29 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento;

DELIBERA

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., in accoglimento dell'istanza formulata in data 25 febbraio 2009 dalla società Italtel S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, è tenuta a corrispondere all'utente, mediante assegno bancario, le somme così liquidate:

i) euro 2.564,52 (duemilacinquecentosessantaquattro/52) a titolo di indennizzo computato moltiplicando il parametro ordinario giornaliero di euro 5,16 per il numero di 71 giorni di ritardata attivazione del servizio voce inerente alle 4 utenze e per il servizio Adsl attivo sulle tre utenze analogiche nel periodo intercorrente dal 25 marzo 2008 al 5 giugno 2008 in conformità a quanto disposto dalla Carta dei Servizi di Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

ii) euro 1.201,81 (milleduecentouno/81), a titolo di rimborso dell'importo addebitato nella fattura n.2008T000941714 del 17 luglio 2008, successivamente al recesso contrattuale;

iii) euro 150,00 (centocinquanta/00) quale rimborso delle spese sostenute dall'utente stesso per l'esperimento del tentativo di conciliazione e per lo svolgimento della presente procedura, ai sensi dell'art. 19, comma 6, della delibera n. 173/07/CONS.

2. La Società è altresì tenuta ad azzerare la posizione debitoria ancora aperta a carico della società istante per i fatti oggetto di controversia, mediante lo storno dell'importo di euro 1.171,81 addebitato nella fattura n. 2008T001239697 dell'8 ottobre 2008.

Le somme di cui ai punti i),ii) dovranno essere maggiorate 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.

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.

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

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'articolo 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Roma, 15 novembre 2010

IL PRESIDENTE

Corrado Calabrò

IL COMMISSARIO RELATORE

Nicola D'Angelo

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

SEGRETARIO GENERALE

Roberto Viola