



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

Co.Re.Com. Cal/Ro

DELIBERAZIONE N. 13

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Rima c/ Wind Telecomunicazioni

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

nella seduta del giorno 28 marzo 2011, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Avv. Silvia Gulisano	Presidente
Dr. Mario Campanella	Componente
Prof. Alessandro Manganaro	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali del Comitato;

Visti:

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’art. 1, comma 6, lett. a), n. 14;

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”;

l’art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Corecom” e succ. modif. ed int.;

la propria deliberazione n. 5 del 10 giugno 2009, recante: “Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni”;

la deliberazione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 173/07/Cons, “Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti” e succ. modif. ed int.;

l’Accordo quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 4 dicembre 2008;

la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Corecom Calabria in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l’art. 4, comma 1, lett. e);

la deliberazione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 179/03/CSP, all. A, “Direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni”;

Vista l'istanza del 30/09/2010, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 9910, con cui il Sig. Rima ha chiesto l'intervento del Corecom Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società Wind Telecomunicazioni, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera 173/07/Cons e succ. modif. ed int.;

Vista la nota del 06/10/2010 (prot. n. 6936), con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

Visto, altresì, l'avviso di convocazione (prot. n. 8294 del 26/11/2010) con cui il Responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 15, comma 2 dell'anzidetto Regolamento, ha invitato le parti a comparire, per il giorno 10/12/2010, alla relativa udienza di discussione;

Preso atto del verbale di discussione, redatto in data 10/12/2010, con riserva di svolgere le opportune valutazioni al fine di definire la controversia;

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

Considerato quanto segue:

1) Oggetto della controversia e risultanze istruttorie.

Il ricorrente, Rima, utente Wind con il n. telefonico, riferisce che in data 10/07/2009 ha ricevuto una chiamata da un operatore Wind il quale gli ha comunicato che, a causa di problemi tecnici relativi alla sicurezza della rete internet, la società avrebbe temporaneamente sospeso il suo servizio ADSL flat. Nei giorni seguenti, permanendo la sospensione, l'utente ha contattato il servizio clienti dell'operatore per chiedere la riattivazione del servizio, ma senza ottenere alcun intervento in tal senso. L'operatore Wind non soltanto non ha riattivato il servizio sospeso, ma ne ha ugualmente fatturato i canoni dal 11/07/2009 in avanti.

L'utente lamenta, altresì, che i suoi numerosi reclami, inoltrati telefonicamente tramite il servizio clienti al n. 155, sono rimasti inevasi; che in data 21/10/2009 ha formalizzato un nuovo reclamo a mezzo fax, chiedendo lo storno dei canoni relativi al servizio ADSL flat dalla fattura n. 9511710179; che in data 04/02/2010 ha inviato un ulteriore reclamo con richiesta di storno degli importi indebitamente addebitati nelle fatture n. 9511710179, n. 9514437767 e n. 9701258520. Nessun reclamo risulta essere stato evaso.

L'utente segnala, inoltre, che dal mese di dicembre 2009 l'operatore Wind ha disattivato il servizio voce e l'ADSL per morosità, senza alcun preavviso.

Permanendo tale situazione, il ricorrente ha adito questo Corecom, presentando, in data 06/09/2010, istanza per tentativo di conciliazione. Il procedimento si è concluso il 28/09/2010 con verbale negativo, dandosi atto che le parti, presenti, non hanno raggiunto alcun accordo.

Con successiva istanza del 30/09/2010, acquisita al prot. Corecom Calabria n. 9910, il ricorrente ha chiesto l'avvio del procedimento per la definizione della suindicata controversia, chiedendo, contestualmente, la corresponsione degli indennizzi per la sospensione del servizio ADSL dal 11/07/2009 al 15/12/2009; per la mancata risposta ai numerosi reclami; per la disattivazione senza preavviso dei servizi voce ed ADSL, oltre al rimborso delle spese sostenute in ragione dell'odierna procedura.

L'utente chiede, inoltre, lo storno degli importi indebitamente fatturati nel periodo di disservizio e relativi alle fatture sopra indicate.

La società Wind Telecomunicazioni ha prodotto agli atti la propria memoria di difesa, nella quale dichiara che il proprio ente tecnico, in data 13/08/2009, ha segnalato che l'utente era stato sospeso per un "open proxy" e che la pratica non poteva essere gestita come guasto, ma secondo una diversa procedura.

Wind conferma di aver ricevuto, in data 08/02/2010, una raccomandata di reclamo da parte del cliente, in cui lo stesso ha chiesto lo storno dei canoni relativi al servizio ADSL dalle fatture e

conferma, altresì, di avere disattivato, con effetto dal 19/02/2010, il servizio ADSL e, dal 27/04/2010, l'intero contratto con l'utente, a causa del maturare delle morosità.

Quanto alla disattivazione, Wind sostiene che il servizio ADSL è stato sospeso per un "open proxy", in seguito all'avvenuta constatazione che il pc dell'utente risultava essere stato utilizzato per attività informatiche illecite di *spamming* o di *hacking* (non è provato se le connessioni siano avvenute all'insaputa dell'utente).

In presenza di tale evento, Wind riferisce di avere avviato la seguente procedura: blocco cautelativo del servizio ADSL sull'utenza in questione e riattivazione della stessa solo a condizione che il cliente sottoscriva e restituisca all'operatore un'apposita dichiarazione in cui si impegni a non commettere più alcuna attività di *open proxy* e di aver preso gli opportuni provvedimenti per prevenire ogni comportamento illecito futuro.

L'operatore riferisce che l'odierno istante non ha mai restituito il modello suindicato, debitamente sottoscritto e con allegato il documento d'identità, lasciando intendere che, per tale motivo, la sospensione, disposta per ragioni cautelative, si è protratta *sine die*.

Per quel che concerne le altre richieste di parte ricorrente, Wind respinge integralmente ogni addebito a proprio carico e chiede, invece, che l'utente venga condannato al pagamento, in favore del gestore, delle fatture insolute per l'importo complessivo di euro 296,91.

2) Valutazioni in ordine al caso in esame.

Quanto alla condotta delle parti nel corso del presente procedimento, si osserva che entrambe hanno presenziato sia alla fase conciliativa, che all'udienza di discussione del 10/12/2010, esponendo le proprie reciproche posizioni, ma senza raggiungere alcun accordo. Durante la suddetta udienza, il rappresentante del ricorrente ha prodotto un riepilogo delle proprie richieste di indennizzo per i disservizi subiti, che ammontano a complessivi euro 10.062,00, oltre alla richiesta di storno delle indebite fatturazioni, per euro 102,70.

Il legale della società Wind contesta l'anzidetta richiesta, sostenendo che l'importo non risulta provato e si riporta agli atti dell'odierno procedimento.

Con riferimento al merito si osserva:

la presente controversia si incentra essenzialmente sulla sospensione del servizio ADSL, disposta dall'operatore Wind a causa di presunte connessioni illecite rilevate sul personal computer dell'utente. Dovendo, in questa sede, limitarsi ai soli aspetti contrattualistici della vicenda, occorre qui considerare che, stando alle risultanze istruttorie, l'intera gestione del rapporto con l'utente non risulta improntata ai canoni di trasparenza, lealtà e buona fede.

In primo luogo si avanzano dubbi sulla correttezza della procedura messa in atto dalla società Wind per le ipotesi suindicate: l'operatore convenuto impone agli utenti, al fine di ottenere la riattivazione dei servizi sospesi, di compilare e restituire debitamente firmato un modulo prestampato, con assunzione di responsabilità in ordine ai fatti illeciti contestati e con l'impegno di aver preso gli opportuni provvedimenti al fine di garantire che le attività informatiche fraudolente cessino immediatamente. L'utente si espone, con una tale dichiarazione, al rischio di perseguibilità penale per fatti di cui esso stesso potrebbe essere stato vittima, al solo scopo di ottenere dall'operatore la riattivazione di un servizio sospeso. Pare potersi ravvisare la vessatorietà di una tale procedura, anche in considerazione della condotta successiva tenuta dall'operatore: esso, infatti, in caso di (comprensibile) rifiuto opposto dall'utente a formalizzare una tale autodenuncia, mantiene sospeso il servizio in questione, per lunghi periodi di tempo, e, non di rado, pretende il pagamento dei relativi canoni mensili.

Nel caso di specie Wind ha dichiarato di avere mantenuto la sospensione del servizio ADSL in capo all'odierno utente, poichè lo stesso non ha fatto pervenire il modulo prestampato, cui sopra si è accennato, debitamente sottoscritto.

Considerata, dunque, la natura vessatoria della procedura sopra descritta e ravvisata, nella fattispecie qui in esame, l'assoluta inerzia dell'operatore nella successiva gestione del rapporto con l'utente (infatti Wind si è limitata ad interrompere l'erogazione del servizio, ma non si è prodigata in alcun modo per fare chiarezza e supportare l'utente nella risoluzione dell'inconveniente segnalato, determinando il protrarsi, per lungo tempo, di una situazione di stallo, di disagio e di incertezza), si

ritiene che tale sospensione abbia pregiudicato il rapporto contrattuale in essere con l'odierno ricorrente, che ha diritto, pertanto, agli indennizzi, sia con riferimento al disservizio da indebita sospensione del servizio ADSL, sia con riferimento al disservizio da mancata gestione dei reclami, contemplati, rispettivamente, nell'art. 20 e nell'art. 23 delle condizioni di contratto e nella carta dei servizi dell'operatore qui considerato.

In secondo luogo, stando alle risultanze istruttorie, si è accertato che, durante il periodo di sospensione, la società Wind ha disatteso i numerosi reclami dell'utente ed ha, successivamente, proceduto alla disattivazione, per morosità, del servizio ADSL e del servizio voce, trascurando il fatto che avrebbe dovuto preventivamente definire la procedura di reclamo, ai sensi dell'art. 23 delle proprie condizioni di contratto e dell'art. 2.3 della carta dei servizi, e che la morosità dell'utente, a causa della quale ha disposto le disattivazioni, era riferita a quelle stesse fatture che erano state oggetto dei reclami e di cui l'utente chiedeva il ricalcolo. Si aggiunga che, stando a quanto dichiarato dall'utente, e non contestato dall'operatore, le disattivazioni risultano essere state disposte senza alcun preavviso, in violazione dell'art. 11.7 delle condizioni di contratto. Non si trascuri, infine, che l'utente aveva attivato un contratto di abbonamento con l'operatore Wind, comprensivo del servizio ADSL e del servizio voce, e che la stessa Wind si impegna, nell'art. 1.2 della propria carta dei servizi, a garantire ai propri abbonati l'erogazione dei servizi in modo regolare, continuativo e senza interruzioni.

Infine si osserva che la carta dei servizi e le condizioni di contratto dell'operatore Wind-Infostrada stabiliscono che l'indennizzo da corrispondere agli utenti, fissato nella misura massima giornaliera di euro 5.16, non superi il limite massimo di complessivi 100 euro per ciascun disservizio. Tuttavia si ricorda, in proposito, che l'art. 11, comma 2 della delibera Agcom n. 179/03/CSP introduce il principio secondo cui l'indennizzo da corrispondere all'utente deve essere proporzionale al pregiudizio subito. La stessa Autorità ha, in ossequio a detto principio, ripetutamente disapplicato i tetti massimi di indennizzo stabiliti dagli operatori, quando gli stessi risultano palesemente iniqui. Proprio in ragione delle anzidette considerazioni, in ossequio al su richiamato principio di proporzionalità, si ritiene equo prescindere, nel caso di specie, dal tetto massimo di euro 100,00 di indennizzo stabilito dalla carta dei servizi della società Wind ed ordinare alla stessa di corrispondere al ricorrente gli indennizzi, per ciascun disservizio, di seguito indicati, parametrati alla durata dei disagi subiti.

Rilevato che, come si evince dall'istruttoria, la società Wind Telecomunicazioni :

- 1) ha sospeso il servizio ADSL dell'utente, sig. Rima , a far data dal 10/7/2009 ed arbitrariamente ha protratto la sospensione di detto servizio per lungo lasso di tempo, determinando ai danni dello stesso un ingiusto pregiudizio e, pertanto, l'utente ha diritto all'indennizzo dalla data del 11/7/2009 al 18/2/2010, per un totale di n. 223 giorni di disservizio, al parametro di euro 5,16 al giorno, ai sensi dell'art. 3.3 della carta dei servizi dell'operatore, pari a complessivi euro 1.150,68 (millecentocinquanta/68);
- 2) ha disattivato indebitamente e senza preavviso il servizio ADSL dell'utente a far data dal 19/2/2010 e, pertanto, lo stesso ha diritto all'indennizzo ai sensi del richiamato art. 3.3, dal 19/2/2010 al 28/9/2010 (data dell'udienza di conciliazione), per un totale di n. 222 giorni di disservizio, pari a complessivi euro 1.145,52 (millecentoquarantacinque/52);
- 3) ha disattivato indebitamente e senza preavviso il servizio voce dell'odierno ricorrente a far data dal 27/4/2010 e, pertanto, lo stesso ha diritto all'indennizzo, secondo il parametro di cui al citato art. 3.3, dal 27/4/2010 al 28/9/2010, per un totale di n. 155 giorni, pari a complessivi euro 799,80 (settecentonovantanove/80);
- 4) non ha dato riscontro ai numerosi reclami dell'utente e, pertanto, lo stesso ha diritto all'indennizzo, ai sensi dell'art. 3.3 della carta dei servizi dell'operatore, dal 4/12/2009 (data risultante dall'abbattimento dei primi 45 giorni dal reclamo del 21/10/2009) al 28/9/2010 (data dell'udienza di conciliazione), per un totale di n. 299 giorni, pari a complessivi euro 1.542,84 (millecinquecentoquarantadue/84);
- 5) ha emesso fatture ed ha preteso il pagamento dei canoni relativi al servizio ADSL durante il periodo di indebita sospensione e, pertanto, l'utente ha diritto allo storno degli importi riferiti ai canoni ADSL flat, oltre IVA, dalle seguenti fatture: fattura n. 9511710179 del 16/9/2009, fatt. n. 9514437767 del 16/11/2009 e fatt. n. 9701258520 del 16/1/2010;

Preso atto che l'operatore suddetto non ha documentato la correttezza del proprio operato, al fine di limitare o escludere la propria responsabilità in ordine ai su richiamati disservizi, né ha ottemperato diligentemente agli obblighi assunti nella propria carta dei servizi e nelle condizioni di contratto;

Ritenuto equo liquidare, in favore dell'istante, a titolo di rimborso per le spese di procedura, l'importo complessivo di euro 50,00 (cinquanta) in considerazione del comportamento complessivamente tenuto dall'operatore qui considerato nel corso del procedimento di conciliazione e nella fase di definizione della controversia;

Considerato che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Corecom all'esito della procedura di definizione, devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e, pertanto, tenere indenne il ricorrente dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

Vista la proposta di decisione del Dirigente del Settore Assistenza agli Organi Istituzionali – Affari generali e legali di questo Comitato, Avv. Rosario Carnevale, resa ai sensi dell'art. 19 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti;
Udita la relazione del Presidente di questo Comitato, Avv. S. Gulisano, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

DELIBERA

- 1) L'operatore Wind Infostrada è tenuto a liquidare in favore dell'utente, sig. Rima , mediante assegno o bonifico bancario, i seguenti importi:
 - a) euro 1.150,68, (millecentocinquanta/68), a titolo di indennizzo per indebita sospensione del servizio ADSL dall' 11/7/2009 al 18/2/2010;
 - b) euro 1.145,52 (millecentoquarantacinque/52), a titolo di indennizzo per indebita disattivazione, senza preavviso del servizio ADSL dal 19/2/2010 al 28/9/2010;
 - c) euro 799,80 (settecentonovantanove/80), per indebita disattivazione, senza preavviso del servizio voce dal 27/4/2010 al 28/9/2010;
 - d) euro 1.542,84 (millecinquecentoquarantadue/84), a titolo di indennizzo da mancata risposta ai reclami dell'utente dal 4/12/2009 al 28/9/2010;
 - e) stornare i canoni relativi al servizio ADSL flat, oltre IVA, dalle fatture n. 9511710179 del 16/9/2009, fatt. n. 9514437767 del 16/11/2009 e fatt. n. 9701258520 del 16/1/2010;
 - f) corrispondere la somma di euro 50,00 (cinquanta) a titolo di rimborso per le spese dell'odierna procedura;
- 2) Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o di rimborso dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- 3) L' istante, sig. Rima, qualora non vi abbia già provveduto, è tenuto al pagamento dei residui importi delle fatture di cui al punto 1), lett. e);
- 4) E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con deliberazione Agcom n. 173/07/Cons.;
- 5) Come disposto dall'art. 19, comma 3, del Regolamento suindicato "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";



*Autorità per le Garanzie
nelle Comunicazioni*

*Consiglio Regionale
della Calabria*

Comitato Regionale per le Comunicazioni

- 6) La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e sul sito web del Corecom Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;
- 7) La società Wind Infostrada è tenuta a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di sessanta (60) giorni dalla notificazione della medesima.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, lett. b) del Codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 dell'anzidetto Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di (60) sessanta giorni dalla notifica del medesimo.

I Componenti

F.to Dr. Mario Campanella

F.to Prof. Alessandro Manganaro

Il Presidente

F.to Avv. Silvia Gulisano

V. Il Dirigente

F.to Avv. Rosario Carnevale