

CO.RE.COM. CAL/QE

DETERMINAZIONE DIRETTORIALE N. 171 DEL 08-11-2017

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

(xxxxx Aricò c/ Wind Telecomunicazioni xxxx– n. utenze xxxxx – xxxxxxxx)

IL DIRETTORE

VISTI:

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";

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;

l'art. 84 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche";

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" ed, in particolare, l'art. 19, comma 6, che così recita: *"la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente 500,00 (cinquecento/00) euro alla data in cui l'Autorità riceve la domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Direttore, salvo nei casi di straordinaria rilevanza regolamentare, giuridica o tecnica, che possono essere rimessi alla decisione dell'Organo Collegiale"*;

il Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori, adottato con delibera n. 73/11/CONS. del 16 febbraio 2011;

la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, "Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni- Co.Re.Com" e successive modifiche. ed integrazioni;

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 Co.Re.Com. Calabria, in data 16 dicembre 2009 ed, in particolare, l'art. 4, comma 1, lett. e);

DATO ATTO della deliberazione Co.Re.Com. Calabria n. 234 del 17 luglio 2014, con cui il Comitato ha conferito al Dirigente, Avv. Rosario Carnevale, la delega all'adozione dei provvedimenti di definizione delle controversie di modesta entità, aventi ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 (cinquecento/00) euro, ai sensi dell'art. 19, comma 7, del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons, sopra citata;

RICHIAMATO il punto III.5.5. dell'Allegato alla delibera AgCom 276/13/CONS "Linee guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche", secondo cui: *"al fine di determinare il valore della controversia per l'applicazione della procedura semplificata di cui all'art. 19, comma 7, si avrà riguardo al valore del decisum, e non di quanto dichiarato all'atto dell'istanza. Pertanto, seppure l'utente chieda una somma superiore come indennizzo per il disservizio subito, se l'importo effettivamente liquidato è inferiore ad euro cinquecento, si provvederà con determina direttoriale"*;

VISTA l'istanza, acquisita al prot. n. 38116 del 25 ottobre 2016, con cui il ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Calabria per la definizione della controversia in essere con la Società in epigrafe, ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento (Allegato A) della delibera n. 173/07/Cons. di seguito "Regolamento";

VISTA la nota del 13 ottobre 2016, prot.n. 39589, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la memoria pervenuta a mezzo e-mail in data 02 novembre 2016, con cui la Società resistente ha prodotto la propria memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTA la memoria di replica pervenuta a mezzo e-mail il 13 novembre 2016, con cui il ricorrente ha prodotto la propria memoria replica nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria e le risultanze emerse nel corso dell'udienza di definizione, con l'operatore Wind del 09 marzo 2017;

RILEVATO, sulla base della documentazione acquisita agli atti del presente procedimento, che l'odierno ricorrente lamenta che: *" In data 28 luglio 2016 è stato decurtato totalmente il credito e sono state sospese in uscita ed in entrata le seguenti due sim: 346/8612XXX- 340/8627XXX";*

DATO ATTO che il tentativo di conciliazione, tenutosi in data 20 settembre 2016, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione, in atti;

Per quanto sopra, il ricorrente chiede:

- 1) *Il riaccredito degli importi presenti sulle due sim;*
- 2) *la riattivazione delle due sim;*
- 3) *Eventuali indennizzi, se previsti, per il disservizio da Wind arrecatomi*

La società resistente, tempestivamente costituita, respinge ogni addebito ed insiste, per le motivazioni espresse nella memoria, nel chiedere il rigetto di tutte le domande richieste di parte ricorrente in quanto infondate in fatto e in diritto.

Passando all'esame della questione,

PRELIMINARMENTE, dovendo valutare il comportamento delle parti ai fini della liquidazione delle spese di procedura, si rileva che entrambe hanno aderito al tentativo di conciliazione, senza raggiungere l'accordo;

q) PRELIMINARMENTE, deve essere dichiarata inammissibile la domanda di rimborso del credito decurtato dalle sim n. 346861xxxx e n. 34086xxxx in quanto non è stata esaminata nel precedente grado di giudizio, come è dato evincere dal verbale di mancata conciliazione del 20 settembre 2016, avente ad oggetto: "sospensione utenze";

PRELIMINARMENTE deve essere dichiarata inammissibile anche la richiesta di riattivazione delle sim n. 346/8612XXX e n. 3408627XXX. Al riguardo occorre richiamare quanto previsto dall'articolo 19, comma 4, della delibera n. 173/07/CONS che statuisce: *" L'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, 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"*. Tale disposizione delimita e circoscrive il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il Co.Re.Com di condannare l'operatore al rimborso (o storno) di somme non dovute e alla liquidazione di indennizzi. Alla luce di tali previsioni, si ritiene che esuli dal contenuto vincolato della pronuncia di definizione la richiesta volta alla riattivazione dell'utenza.

NEL MERITO, all'esito dell'istruttoria, sulla scorta della documentazione acquisita agli atti del presente procedimento, deve concludersi per l'infondatezza del ricorso e, pertanto, per il rigetto della domanda di indennizzo per sospensione del servizio, per le motivazioni che seguono.

Nel caso di specie, la sospensione delle sim è stata disposta dalla società resistente poiché su entrambe le numerazioni è pervenuto traffico entrante con finalità diverse dalle normali esigenze di comunicazione, finalizzato piuttosto ad autoricarica, in volumi anomali sia rispetto a quanto previsto dagli artt. 4.1 e 6.1 delle C.G.A., sia rispetto a quanto definito come "anomalo" dall'Allegato a della delibera n. 73/11/CONS: *"... nel caso di utenze mobili, s'intende come "anomalo" ... il traffico giornaliero finalizzato ad autoricarica superiore a due ore di conversazione ed a 50 sms o mms"*. Tale circostanza è confermata dalla documentazione esibita, ed, in particolare, dagli indicati volumi di traffico giornaliero entrante finalizzato ad autoricarica, rilevati antecedentemente all'occorsa sospensione.

La circostanza dedotta dal resistente che la sospensione non sia stata preceduta dal relativo preavviso, non assume alcun rilievo atteso che l'art. 4.1 delle Condizioni di contratto statuisce: *" Nei casi indicati Wind si riserva la facoltà di sospendere il servizio e di addebitare al cliente gli importi corrispondenti al traffico non correttamente tariffato, fermo restando la facoltà di adottare ogni*

altra misura di tutela". Si tratta di una condizione contrattuale che, al pari delle altre, non poteva non essere conosciuta dal ricorrente, avendola accettata all'atto della sottoscrizione del contratto. In ogni caso, poi, l'indennizzo è, altresì, escluso per effetto della previsione contenuta nell'art. 13 del Regolamento (all. A alla delibera 73/11/Cons). La norma dispone, infatti, l'esclusione degli indennizzi previsti dal regolamento, qualora ricorrano casi di utilizzo anomalo dei servizi, o, comunque, modalità di utilizzo difformi dalla causa o dalle condizioni proprie del contratto. Per le utenze mobili, come quelle in questione, la norma, come già chiarito sopra, definisce "anomalo" ai fini dell'esclusione degli indennizzi "il traffico giornaliero finalizzato ad autoricarica superiore a due ore di conversazione ed a 50 sms o mms".

Alla luce delle superiori considerazioni, non ravvisandosi, nella condotta di Wind, alcun inadempimento contrattuale per i fatti qui contestati, si conclude per il rigetto del ricorso;

RITENUTO che, nel caso di specie, non ricorrono le condizioni per il rimborso delle spese di procedura;

Per tutto quanto sopra esposto

DETERMINA

- 1) Il rigetto della richiesta di indennizzo per sospensione del servizio avanzata dal ricorrente Aricò P. con l'istanza di definizione, nei confronti di Wind Telecomunicazioni;
;
- 2) E' in facoltà del ricorrente avviare azione risarcitoria dinanzi alla competente Autorità giudiziaria, ai sensi dell'art. 19, comma 5, del vigente Regolamento;
- 3) Ai sensi dell'art. 19, comma 3, del Regolamento "il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità", come disposto dall'art. 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259";
- 4) La presente determinazione è notificata alle parti e pubblicata nel Bollettino Ufficiale e sul sito web sia dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, sia del Co.Re.Com. Calabria, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge n. 69/2009;

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.

Reggio Calabria, 7 novembre 2017

Il Responsabile del Procedimento
F.to Emanuela Quattrone

Il Direttore del Co.Re.Com. Calabria
F.to Avv. Rosario Carnevale