

CO.RE.COM. CAL/Rep

DETERMINA DIRETTORIALE N.215 DEL 25-05-2016

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

(Zangari xxxxx c/ Wind Telecomunicazioni xxxx. – n. utenza xxxx)

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. 40251 del 25 agosto 2015, con cui la ricorrente in oggetto ha chiesto l'intervento di questo Co.Re.Com. 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 27 agosto 2015, prot. n. 40443, con cui il Responsabile del procedimento ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della predetta controversia;

VISTA la nota pervenuta a mezzo e-mail il 24 settembre 2015, con cui la Società resistente ha prodotto la memoria difensiva nel termine di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento.

RILEVATO che l'istante ha promosso il presente procedimento di definizione nei confronti di Wind, lamentando il malfunzionamento del servizio ADSL. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento ha dichiarato che: *" ... nel mese di novembre 2014 decideva di passare a Wind, essendo garantita la copertura di rete, attivava l'offerta All Inclusive Unlimited, al fine di poter utilizzare anche della navigazione internet adsl... completata la migrazione, il servizio adsl non funzionava ... contattava il call center segnalando il disservizio; il problema non veniva risolto ... arrivava la fattura n. 7920942XXX del 13 dicembre 2014 di euro 60,96 che veniva regolarmente pagata, malgrado l'assenza del servizio internet. La successiva fattura, invece, non veniva pagata vista la totale assenza del servizio internet, esperiva tentativo di conciliazione*

innanzi a questo Co.Re.Com. che aveva esito negativo. Il disservizio costringeva l'istante a cessare la linea telefonica ... che veniva comunicata prima telefonicamente ... e poi con raccomandata dell'8 giugno 2015".

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

1. L'indennizzo per mancata fornitura del servizio internet/adsl;
2. L'annullamento delle fatture insolute, "visto il disservizio internet" ;
3. Il rimborso della fattura n. 7920942XXX del 13 dicembre 2014, pari ad euro 60,96, "visto il disservizio internet";
4. L'indennizzo per mancata risposta ai reclami.

In relazione a detta controversia, come detto *ut supra*, l'istante ha promosso un tentativo di conciliazione, "per malfunzionamento del servizio ADSL", conclusosi con il mancato accordo delle parti, come da verbale di mancata conciliazione del 26 maggio 2015, in atti.

In data 24 settembre 2015, nel rispetto dei termini procedurali, la società resistente, ha fatto pervenire una propria memoria difensiva, con documentazione in allegato, con cui ha contestato le domande dell'istante, rappresentando che: "in data 24 novembre 2014 veniva attivato contratto ... su utenza fissa 0964956XXX, con listino All Inclusive, cessato in data 6 luglio 2015, su richiesta cliente ...". In via preliminare, ha rilevato che l'istante non ha mai reclamato il disservizio dell'adsl, allegando, a tal fine, la schermata dell'anagrafica del cliente, da cui risulta che lo stesso non ha mai lamentato il disservizio.

Nel merito, ha richiamato la normativa contrattuale, nonché le previsioni della Carta dei servizi. In particolare, ha richiamato l'articolo 2.2, in tema di irregolare funzionamento del servizio e l'art. 23 delle condizioni generali di contratto, rubricato "procedura reclami - rimborsi".

Sulla base di detta normativa, ha declinato ogni sua responsabilità, ed ha concluso, chiedendo il rigetto di dell'istanza, in quanto "non adeguatamente motivata e provata, né contestualizzata da un punto di vista temporale e di contenuto", oltre il rigetto dell'istanza, poiché infondata in fatto e in diritto.

IN VIA PRELIMINARE, deve essere dichiarata inammissibile la domanda sollevata per la prima volta in sede di definizione della controversia, relativa all'indennizzo per mancata risposta al reclamo, costituendo *ius novorum* non sottoposto al tentativo di conciliazione.

NEL MERITO, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le domande formulate da parte istante non possono essere accolte come di seguito precisato.

Nel caso di specie, l'istante ha lamentato il malfunzionamento del servizio adsl, senza provare tramite il deposito di prove tecniche, il malfunzionamento e/o la lentezza del servizio adsl. Per questo tipo di problemi, gli utenti finali hanno a disposizione lo strumento di test di velocità per dimostrare la lentezza e/o malfunzionamento del collegamento adsl. A tal proposito, si richiama la delibera n. 244/08/CSP, che all' art. 8, comma 6, prevede: "qualora il cliente riscontri valori misurati degli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra può presentare, entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misura, un reclamo circostanziato all'operatore e ove non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del servizio entro 30 giorni dalla presentazione del predetto reclamo, egli ha facoltà di recedere senza penali dal contratto per la parte relativa al servizio di accesso a Internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata".

Nel caso in esame, l'istante ha prodotto un reclamo datato 25 marzo 2015, inoltrato alla convenuta, a mezzo fax al numero 800915866, per lamentare il malfunzionamento del servizio adsl.

Orbene, dalle verifiche condotte, ma soprattutto dall'esame delle condizioni contrattuali Wind, in materia di reclami, contenute nell'articolo 7, si desume che: *"Eventuali reclami dovranno essere presentati dal Cliente per telefono al servizio assistenza WIND, per iscritto con lettera raccomandata con ricevuta di ritorno o per posta semplice o per via telematica tramite l'area clienti del sito www.wind.it. entro 45 giorni dal verificarsi dell'evento. I reclami relativi a disservizi di natura eccezionale e generalizzata di particolare complessità tecnica della rete dovranno essere confermati con lettera raccomandata con avviso di ricevimento entro 45 giorni dalla chiusura del disservizio ..."*. Parimenti, dispone l'art. 3.2 della Carta dei servi Wind.

Nel caso de quo, l'istante non ha fornito la prova di aver inoltrato il reclamo alla convenuta, secondo quanto previsto dalle norme contrattuali, accettate al momento della sottoscrizione del contratto.

Di converso, Wind, in applicazione del principio di buona fede nell'esecuzione del contratto, ha prodotto le schermate dell'anagrafica del cliente, per dimostrare che il cliente non ha mai lamentato il malfunzionamento dell'ADSL.

Tanto precisato, considerato che parte istante non ha fornito alcuna prova documentale, idonea ad attestare l'asserito malfunzionamento del servizio adsl, si conclude per il rigetto della domanda *de quo*.

RITENUTO che, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del Regolamento di procedura, nella quantificazione di rimborsi ed indennizzi, deve tenersi conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"* ed, altresì, che *"quando l'operatore non partecipi all'udienza fissata per la conciliazione senza addurre giustificati motivi"* vadano comunque *"rimborsate all'utente, se presente all'udienza ed indipendentemente dall'esito della controversia..., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione"*;

CONSIDERATO 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 integrale dell'istanza presentata dalla signora **Zangari A.**, nei confronti della società Wind Telecomunicazioni xxxx.;
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 determina 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 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, 25 maggio 2016

Il Responsabile del Procedimento
F.to *Avv. Antonia Repaci*

IL DIRETTORE DEL CO.RE.COM.
F.to *Avv. Rosario Carnevale*