

Co.Re.Com. Cal./FG

## DELIBERAZIONE N. 137

Oggetto: DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA - El Alami xxxx c/WIND TELECOMUNICAZIONI xxx

### IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

Nella seduta del giorno 23/07/2012, svolta presso la sede del Consiglio Regionale della Calabria, via Cardinale Portanova Reggio Calabria, in cui sono presenti:

Prof. Alessandro Manganaro	Presidente
Prof. Carmelo Carabetta	Componente
Dott. Gregorio Corigliano	Componente

e Avv. Rosario Carnevale, Direttore del Co.Re.Com. Calabria;

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";

il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262, di approvazione del testo del Codice civile;

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- Co.Re.Com." e ss.mm. e ii.;

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 ss.mm. e ii.;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 73/11/CONS., "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico" ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. g), della legge 14 novembre 1995, n.481;

la deliberazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 274/07/CONS., Modifiche ed integrazioni alla delibera 4/06/CONS Modalità di attivazione, migrazione e cessazione nei servizi di accesso;

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);

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";

l'istanza del 20 febbraio 2012, rubricata al prot. Co.Re.Com. Calabria n. 8445, con cui IL SIG. xxx ne ha chiesto l'intervento per la definizione della controversia in essere con la Società Wind Telecomunicazioni xxxx, 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 ss. mm. e ii.;

la nota del 24 febbraio 2012, prot. n. 9750, con cui il Responsabile del procedimento istruttorio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 15 del summenzionato Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della deferita controversia;

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

Considerato quanto segue:

### **Oggetto della controversia e risultanze istruttorie**

Il sig. xxxx ha dichiarato di essere intestatario di un'utenza di tipo residenziale, in forza del contratto stipulato con la compagnia Wind, ed ha lamentato il malfunzionamento del servizio di connessione ad internet a decorrere dal mese di luglio 2011.

Per tali disservizi, l'utente non ha potuto più usufruire del servizio Adsl, benché previsto dal contratto.

Le segnalazioni effettuate in data 17, 23 e 30 luglio 2011, 10 ottobre e 24 novembre 2011, dirette ad evidenziare al Servizio Clienti le continue interruzioni, sono rimaste prive di riscontro.

Per i suesposti motivi, l'istante il 16 dicembre 2011, ha promosso presso questo Co.Re.Com., il tentativo di conciliazione, conclusosi con un verbale di mancata conciliazione.

Il 20 febbraio 2012, con istanza introduttiva del presente contenzioso, l'utente ha ribadito le proprie doglianze ed ha avanzato le medesime pretese già proposte in sede di tentativo di conciliazione. In particolare, ha richiesto lo storno degli importi relativi al servizio Adsl per il periodo di disservizio, l'indennizzo per il malfunzionamento del servizio e per la mancata risposta al reclamo ed il riconoscimento delle spese di procedura.

In seguito a nota di avvio del procedimento, datata 24 febbraio 2012, parte convenuta non ha prodotto memorie, né ha ottemperato alla richiesta del Co.Re.Com. riguardo al deposito agli atti del contratto di abbonamento relativo alla controversia.

E' opportuno, sottolineare che l'odierno ricorrente, invece, ha prodotto memorie in data 29 maggio 2012, ma oltre il termine stabilito con la nota di avvio del procedimento.

### **Motivi della decisione**

#### **1 In tema di rito.**

In via preliminare, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di cui all'art. 14 del Regolamento ed è, pertanto, proponibile ed ammissibile.

Appare, inoltre, utile dar conto del comportamento delle parti nella fase della conciliazione e, nello specifico, evidenziare che entrambe le parti hanno partecipato all'udienza di conciliazione (che si è conclusa con un verbale di mancata conciliazione); il legale dell'utente ha proposto, in ottica conciliativa, lo storno degli importi relativi al servizio Adsl e un indennizzo pari ad € 500,00, di converso il rappresentante del gestore ha rifiutato la proposta.

E' necessario, ancora, precisare che non può essere oggetto di esame ed è, dunque, irricevibile, la memoria prodotta dall'istante in data 29 maggio 2012, atteso che il deposito è avvenuto tardivamente, ben oltre il termine assegnatogli nella nota di avvio del procedimento del 24 febbraio 2012.

#### **2. Riguardo al merito.**

##### **2.1. Con riferimento al malfunzionamento del servizio adsl ed al relativo indennizzo**

Nella fattispecie, si controverte sullo scorretto funzionamento del servizio Adsl (consistente nella discontinuità delle connessioni internet), e conseguente addebito di somme per il periodo di disservizio, nonché sulla mancata riparazione del guasto alla linea Adsl, da parte del gestore.

La società Wind 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 internet ADSL.

In ordine alle doglianze esposte dall'utente, si deve evidenziare, in via generale, che a ristoro del pregiudizio subito, derivante dai sopramenzionati disservizi, trova applicazione, in materia di garanzie offerte al cliente, l'articolo 3.3 della Carta dei Servizi della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. che prevede, ai sensi del comma 1, *"Nei casi di mancato rispetto dei termini di cui ai punti nn. 2.1, 2.2, 2.3, il Cliente ha diritto ad un indennizzo di entità commisurata alla durata del disservizio ed ai volumi di traffico sviluppati, fino ad un massimo di € 5,16 per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore complessivamente a 100 euro."*

Attesa la responsabilità esclusiva della società Wind 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 (cfr. Delibera n. 73/07/CIR; Delibera n. 7/08/CIR).

Ne deriva che la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. è tenuta a corrispondere la somma di euro € 542,50 (cinquecento quarantadue/50), a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del servizio Adsl, dal 17 luglio 2011 (inizio del disservizio) al 20 febbraio 2012 (data di presentazione del GU14, atteso che in tale data perdurava il malfunzionamento), per complessivi giorni 217, al parametro di euro 2,50 per ogni giorno di malfunzionamento, ai sensi dell'art. 5, comma 2, della delibera n. 73/11/CONS, all. A

Acclarato ciò, la società è tenuta, anche, a provvedere allo storno di tutti gli eventuali importi in eccedenza, fatturati per i periodi di mancata fruizione del servizio ADSL (dal 17 luglio 2011 sino all'ultima fattura emessa nei confronti dell'utente).

## **2.2 Con riferimento alla richiesta di indennizzo per mancata gestione dei reclami**

Le segnalazioni telefoniche effettuate il 17, 23 e 30 luglio 2011, il 10 ottobre e 24 novembre 2011, dirette ad evidenziare al Servizio Clienti le continue interruzioni, sono rimaste prive di riscontro.

A norma dell'art. 3.3 delle condizioni generali di contratto, Wind *"si impegna a riparare i guasti di propria competenza entro il 4° giorno non festivo successivo a quello della segnalazione, esclusi i casi di guasti di particolare complessità per i quali viene comunque garantito un intervento tempestivo. Nel caso di ritardo rispetto ai tempi sopraindicati, il Cliente avrà diritto agli indennizzi di cui all'art. 13.1"*.

Nello specifico, *"qualora non siano rispettati i termini previsti all'art. 3.3 per la riparazione dei guasti il Cliente avrà diritto ad un indennizzo fino ad un massimo di 5.16 euro per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore a complessivi 100 euro"*.

Nessuna prova è stata fornita da Wind in ordine all'attività svolta a seguito della segnalazione dell'utente, e considerato che i giorni di malfunzionamento sono superiori a 200, la società è tenuta a liquidare in favore dell'utente la somma complessiva di euro € 100,00 (cento/00), a titolo di indennizzo per la mancata riparazione del guasto alla linea Adsl.

Pertanto, e in conclusione, la domanda proposta deve essere integralmente accolta, riconoscendo al ricorrente l'indennizzo per malfunzionamento del servizio Adsl, lo storno delle fatture riferite al periodo di disservizio, e l'indennizzo per mancata riparazione del guasto alla linea Adsl. Resta salva la facoltà dell'utente di adire l'Autorità giudiziaria ordinaria, per l'eventuale risarcimento dei danni.

Ritenuto, altresì, che l'indennizzo e/o i rimborsi riconosciuti da questo Co.Re.Com. 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 l'istante dal decorso del tempo necessario alla definizione della procedura.

## **3 Con riferimento alle spese di procedura**

L'art. 19, comma 6, del Regolamento sancisce che nel determinare rimborsi e gli indennizzi si tenga conto *"del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione"* e 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 di cui agli art. 14 e ss., le spese sostenute per l'esperimento del tentativo di conciliazione"*.

Nel caso di specie, l'udienza di conciliazione si è conclusa con verbale di mancata conciliazione, alla presenza di entrambe le parti. Tuttavia, è opportuno precisare che mentre il legale dell'utente ha proposto, in ottica conciliativa, lo storno degli importi relativi al servizio Adsl e un indennizzo pari ad € 500,00, il rappresentante del gestore ha rifiutato la proposta.

Per quanto sopra precisato, si ritiene equo liquidare € 100,00 per le spese della procedura di definizione.

Per tutto quanto sopra esposto;

Vista la proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., 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, Prof. A. Manganaro, nell'odierna seduta;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge

### DELIBERA

L'operatore Wind Telecomunicazioni xxxx, per quanto in parte motiva, è tenuto a:

- 1) provvedere allo storno di tutti gli eventuali importi in eccedenza, fatturati per i periodi di mancata fruizione del servizio ADSL (dal 17 luglio 2011 sino all'ultima fattura emessa nei confronti dell'utente);
- 2) liquidare a favore del sig. xxxx, mediante assegno o bonifico bancario:
  - a) € 542,50 (cinquecentoquarantadue/50), a titolo di indennizzo per malfunzionamento del servizio Adsl;
  - b) € 100,00 (cento/00), a titolo di indennizzo per mancata riparazione del guasto alla linea Adsl;
  - c) € 100,00 (cento/00), per spese di procedura;
- 3) 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;
- 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 D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259";
- 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 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;
- 7) La società Wind Telecomunicazioni xxxx è tenuta a comunicare a questo Co.Re.Com. 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 D. Lgs. 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 Prof. Carmelo Carabetta

f.to Dott. Gregorio Corigliano

#### Il Presidente

f.to Prof. Alessandro Manganaro

#### V. Il Direttore del Co.Re.Com.

f.to Avv. Rosario Carnevale