

DELIBERA n° 2 / 2019
Definizione della controversia
/ Wind Tre S.p.A.
GU14/386/2016

Il Comitato Regionale per le Comunicazioni della Sicilia
nella seduta del 8.1.2019

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;
- VISTA** la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;
- VISTO** il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;
- VISTA** la legge regionale 26 marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l’art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (Co.Re.Com.);
- VISTO** l’accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra l’*Autorità per le Garanzie nella Comunicazione*, la *Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome* e la *Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome*;
- VISTO** l’art. 5 lettera e) della Convenzione tra l’AGCOM e il Co.Re.Com. Sicilia per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1 Gennaio 2018, con la quale, ai sensi dell’art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), l’*Autorità ha delegato il Co.Re.Com. Sicilia alla definizione delle controversie* di cui all’art. 2 del “*Regolamento*”;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni; (di seguito *Regolamento*).
- VISTO** il “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, adottato con delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011;
- VISTA** l’istanza del Sig. _____ (di seguito **Istante**), prot. n. 58285/16, con la quale chiede di definire la controversia nei confronti della **Wind Tre S.p.A.** (di seguito **Wind**);

VISTI

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

CONSIDERATA la posizione dell'istante:

L'Istante, in relazione all'utenza privata nei propri scritti, riferisce, testualmente, quanto segue:

Da inizio 2014, il servizio ADSL non era più performante come da contratto, a causa della ripetuta e costante interruzione della connessione, seguita da una stressante lentezza, creandoci non pochi problemi nel nostro utilizzo. Informata l'assistenza tecnica di Wind, visualizzavano il disservizio e avrebbero provveduto a risolverlo. Ritrovandoci dopo quasi 2 anni allo stesso punto, a settembre 2015 decidiamo di cambiare gestore Fastweb che per ben due volte ha respinto la nostra richiesta di passaggio. Più volte ci hanno confermato che la pratica era in corso ma che Wind non cedeva l'ADSL. Al servizio clienti Wind, ribadivano che anche per loro la migrazione era in corso e che probabilmente si trattava di problemi tecnici da parte di Fastweb. Ci siamo così rivolti a Telecom per ovviare a questa poco trasparente realtà, ed anche loro hanno riscontrato le stesse difficoltà, con la differenza che è riuscita a "prendere" solo la voce, senza l'ADSL. Ciò nonostante, Wind (erroneamente o volutamente) ha continuato a fatturarci l'importo di circa 89,00 euro che, nonostante tutto, abbiamo continuato a pagare.

In base a tali premesse, l'Istante chiede:

1. lo svincolo immediato della linea ADSL per consentire la migrazione verso altro gestore;
2. il rimborso delle fatture pagate pur non usufruendo dell'intero servizio;
3. Il risarcimento per le difficoltà causate dal disservizio subito.

L'istante, a supporto di quanto lamentato, non ha depositato alcuna documentazione.

CONSIDERATA la posizione dell'operatore:

La **Wind** nella propria memoria difensiva rappresenta, in sintesi, quanto segue.

L'istante lamenta da inizio 2014 interruzione dell'ADSL e lentezza che lo avrebbero portato a settembre 2015, non essendosi risolti tali disservizi, a richiedere una migrazione della linea verso il gestore Fastweb.

L'istante non ha mai provveduto ad inoltrare il test completo Ne.Me.Sys per ottenere il certificato, dal valore probatorio, che riporta ogni eventuale violazione della qualità promessa e necessario per inoltrare il reclamo all'operatore, richiedendo invece direttamente la migrazione della linea verso l'operatore Fastweb. Infatti, in data 23 settembre 2015 perveniva nello scenario Wind OLO Donating – Fastweb OLO Recipient (Accesso WLR, quindi due codici di migrazione) notifica di migrazione di Fase2 codice sessione 3045489 per i CDM IS7091495005005 e IS7091495005006 con data Time Out fissata al 29 settembre 2015 che riceveva OK formale in data 24 settembre 2015 ma per la quale il Recipient Fastweb non avviava la Fase3. Ovvio quindi che la linea restava attiva su rete Wind, essendo la fase 3 in carico all'OLO Recipient secondo quanto stabilito dalla Delibera 274/07/CONS in materia di migrazione.

Tanto premesso in fatto, risulta evidente che in riferimento alla contestata mancata portabilità, Wind risulta assolutamente estranea alla vicenda, atteso che l'unico responsabile dell'avvio della migrazione è, come noto, l'OLO Recipient.

Alcuna responsabilità, dunque, potrà essere imputata a Wind, che ha assolto correttamente a tutti i doveri tecnici posti a carico dell'OLO Donating dalla delibera 274/07/CONS, in materia migrazione. Nella fattispecie, si controverte sulla migrazione di una utenza di telefonia fissa, procedura che vede coinvolti tre operatori, e precisamente l'operatore OLO Donating (Wind), l'operatore OLO

Recipient (Fastweb), e l'operatore Telecom Italia Wholesale, in quanto proprietaria della rete di accesso.

In data 13 novembre 2015 perveniva, nello scenario Wind OLO Donating – TIM OLO Recipient notifica di migrazione di Fase2 codice sessione 3115421 per il CDM IS7091495005005 (**quindi solo voce**) con data Time Out fissata al 19 novembre 2015 per la quale il Recipient Telecom avviava regolarmente la Fase3.

Il successivo 26 novembre 2015 perveniva ordine di migrazione di Fase3 per la componente fonia con DAC "Data Attesa Consegna" al 07 dicembre 2015 ed espletamento del 7 dicembre 2015; A tale data quindi veniva correttamente disattivata per migrazione la sola componente voce, restando attiva su rete Wind la componente ADSL.

In data 04 febbraio 2016 perveniva notifica di migrazione di Fase2 codice sessione 3206200 per il CDM IS7091495005006 (ADSL) con data Time Out fissata al 10 febbraio 2016 per la quale il Recipient Telecom avviava regolarmente la Fase3; il successivo 11 febbraio 2016 perveniva ordine di migrazione di Fase3 con ultima DAC rimodulata al 22 marzo 2016; il suddetto ordine riceveva in data 17 marzo 2016 KO causa "Annullamento Altro OLO".

Non si rileva alcuna responsabilità di Wind nella mancata migrazione della componente ADSL **essendo la fase 3 in carico all'OLO Recipient**.

Quanto sopra indicato veniva confermato dalla convenuta con una nota ex art 5 al Corecom Sicilia.

In relazione alle richieste di parte istante di rimborso delle fatture, si rappresenta che l'istante non paga le fatture Wind da gennaio 2016 pur usufruendo regolarmente ed ininterrottamente del servizio come provato dal traffico telefonico estrapolato relativo agli ultimi sei mesi.

La Wind, a supporto di quanto rappresentato, ha depositato idonea documentazione.

CONSIDERATA la motivazione della decisione:

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate da parte istante non possono essere accolte per le seguenti motivazioni.

L'istante lamenta da inizio 2014 interruzione dell'ADSL e lentezza che lo avrebbero portato, a settembre 2015, a richiedere la migrazione della linea prima verso l'operatore Fastweb, senza che la stessa andasse a buon fine, e successivamente, a novembre 2015, verso l'operatore Telecom ottenendo la migrazione unicamente del servizio voce, rimanendo utente Wind per l'erogazione del servizio ADSL.

L'istante a supporto di quanto lamentato non ha depositato alcuna documentazione. Dagli atti si rileva che l'istante ha raggiunto un accordo bonario, in sede di tentativo obbligatorio di conciliazione, con l'operatore Telecom.

E' doveroso precisare che, nonostante l'istanza di definizione di cui si discute risulti generica e non supportata da alcuna documentazione, il relativo procedimento è stato avviato esclusivamente nell'ottica del *favor utentis*, per accertare, in sede istruttoria, la sussistenza o meno di pregiudizi suscettibili di indennizzo a carico dell'istante. Tuttavia, l'estrema genericità dell'istanza non è stata superata nemmeno nel corso del procedimento impedendo di fatto, in questa sede, di procedere alla verifica della fondatezza delle pretese.

Premesso quanto sopra, dalla documentazione in atti, si rileva, che in relazione alla gestione del processo di migrazione da parte della Wind, non si ravvisano gli estremi per individuare alcuna inadempienza, in quanto, in qualità di operatore *donating*, non ha alcuna responsabilità rispetto al regolare svolgimento del processo di migrazione ai sensi della delibera 274/07/CONS.

Relativamente, alla richiesta di cui al punto 1) *svincolo immediato della linea ADSL per consentire la migrazione verso altro gestore*, la stessa non è accoglibile

in quanto tale specifica richiesta esula dalle competenze di questo Co.Re.Com, in applicazione dell'art. 19 comma 4 del Regolamento di cui alla delibera 173/07/CONS, che dispone: "L'Autorità, con provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, può condannare l'operatore ad effettuare rimborsi di somme non dovute o al pagamento indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità."

Inoltre, premettendo che la lentezza della navigazione non può configurarsi quale causa di mancata o parziale fruizione del servizio, tale da legittimare il diritto dell'utente alla restituzione totale o parziale dei canoni, nonché alla liquidazione di un indennizzo, che è circoscritto alle sole ipotesi di malf funzionamento, e considerando che l'istante, a supporto di quanto lamentato, non ha prodotto la necessaria certificazione attestante il disservizio lamentato utilizzando l'apposito software NE.Me.Sys. e neppure documentazione idonea a determinare l'esatto periodo interessato all'interruzione del servizio ADSL, le richieste di cui al punto 2) e 3) non possono trovare accoglimento.

A tal proposito corre l'obbligo di ricordare che il software Ne.Me.Sys. consente di ottenere un certificato attestante la qualità della connessione e, nel caso in cui l'utente rilevi valori peggiori rispetto a quanto promesso dall'operatore, costituisce prova di inadempienza contrattuale e può essere utilizzato come strumento di tutela, da allegare al reclamo al fine di richiedere il ripristino degli standard minimi e, ove non vengano ristabiliti i livelli di qualità contrattuali, il recesso senza costi.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal *Dirigente della Segreteria Co.Re.Com.*, arch. Francesco Di Chiara, il Comitato all'unanimità dei presenti,

DELIBERA

il rigetto di ogni richiesta formulata dal sig. _____ nei confronti dell'operatore **Wind Tre S.p.A.**

Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al *Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio* entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del *Co.Re.Com. Sicilia e dell'AGCOM*.

Palermo, 8.1.2019

IL PRESIDENTE

Prof.ssa Maria Annunziata Astone

I COMMISSARI

Avv. Alessandro AGUECI

Avv. Giuseppe DI STEFANO

Dott. Alfredo RIZZO

Dott. Antonio VECCE

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria Co.Re.Com.
arch. Francesco Di Chiara