

DELIBERA N. 1/2020

**XXX / WIND TRE
(GU14/60290/2018)**

Corecom Emilia-Romagna

NELLA riunione del Corecom Emilia-Romagna del 09/01/2020;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle 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 delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la delibera n. 296/18/CONS, recante “*Modifiche alla delibera n. 203/18/CONS con riferimento all’entrata in funzione della piattaforma ConciliaWeb*”;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “*Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom*”;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”;

VISTA la delibera 353/19/CONS, recante “*Modifica del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante “*Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)*”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza di JABBOUR del 19/12/2018 acquisita con protocollo n. 0236374 del 19/12/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria della Responsabile del Servizio, dott.ssa Rita Filippini;

UDITA l’illustrazione svolta nella seduta del 09/01/2020;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

L’istante lamenta il seguente problema nei confronti di Wind Tre X (di seguito Wind), dichiarando, nell’istanza introduttiva del procedimento (depositata in data 19/12/2018; l’udienza di conciliazione si è svolta in data 18/12/2018), quanto segue. In data 12.12.2017 stipulava con Wind contratto relativo a Internet fibra velocità 100 mega e Kit Huawei 50 mega + key in omaggio 30 mega. Da subito il servizio funzionava a tratti, senza mai superare i 7 mega a fronte dei 20 mega promessi. Inviava almeno 10 reclami scritti (allegati) e altrettante prove di speed test che attestavano una velocità ampiamente al di sotto del pattuito. Il grave disservizio persisteva, nonostante promessa da parte di Wind di avvenuta soluzione del problema con sms in data 05.01.2018. Data l’impossibilità di utilizzare Internet, in data 10.01.2018 inviava formale raccomandata di recesso contrattuale. Il servizio, in data 20.02.2018, veniva completamente interrotto da Wind, che, tuttavia, continuava a fatturare. In data 22.02.2018 inviava quindi reclamo scritto a mezzo pec per contestare la fattura pervenuta dopo la disdetta, invio che si rivelava inutile dal momento che perveniva anche la fattura successiva (aprile), ammontante ad € 308,20. Chiamava allora il servizio clienti, che precisava che, se i costi di chiusura del contratto per € 36,67 fossero stati saldati e se gli apparati modem e il kit per la navigazione fossero stati spediti, il rapporto con Wind si sarebbe chiuso definitivamente, senza ricezione di altre fatture. Pagava dunque quanto richiesto e in data 16.03.2018 restituiva gli apparati. Contrariamente agli accordi, perveniva tuttavia una

nuova fattura (giugno). Tutto ciò premesso, l'istante è a richiedere: 1) lo storno di tutte le fatture emesse in assenza di servizio; 2) il rimborso di € 36,67 richiesti da Wind per cessare il contratto; 3) l'indennizzo per servizio fornito solo a tratti, dal 12.12.2017 al 20.2.2018; 4) l'indennizzo per mancata risposta a 11 reclami scritti.

2. La posizione dell'operatore

Wind, con memoria in data 18.02.2019, in relazione alla vicenda in esame, eccepisce quanto segue. Precisa che la contestazione di malfunzionamento della linea fibra è relativo alla linea 052XXXX646 e che le prime segnalazioni pervenute da parte istante risalgono al 15/12/2017 e 22/12/2017, a seguito delle quali prontamente si ponevano in atto le dovute azioni finalizzate a verificare quanto segnalato, inviandosi infine, in data 05/01/2018, riscontro scritto tramite mail (allegata documentazione). In data 25/05/2018, a fronte di comunicazione da parte dell'utente e in riferimento all'unico disservizio accertato tra il 15/12/2017 e il 05/01/2017, verosimilmente non dovuto alla lentezza nel servizio, si confermava l'avvenuto storno parziale della fattura n. W18XXXXX372 per l'importo di € 26.30 (allegata documentazione). Nelle more, in data 07/02/2018, a fronte di lettera raccomandata pervenuta da parte istante e datata 10/01/2018, il contratto riferito all'utenza 052XXXX646 veniva disattivato entro i 30 giorni previsti dalle CGC (allegata documentazione). Per completezza di informazioni, si precisa che gli ulteriori reclami dell'utente venivano riscontrati nelle date del 14/02/2018, 02/08/2018 e 22/11/2018 (allegata documentazione). Si precisa altresì che l'attuale insoluto ammonta a € 524,22 (allegata documentazione), importo riferito ai seguenti conti telefonici: W18XXXXX372, W18XXXXX244, W18XXXXX670, W18XXXXX973, W18XXXXX999, W19XXXXX308 (allegata documentazione), contenenti altresì addebiti per la sim dati con chiavetta ritirata presso il dealer. Nel merito, con riferimento alla lentezza adsl, si rileva come nessun certificato Ne.me.sys attestante il mancato rispetto degli standard minimi garantiti risulti prodotto da parte istante, certificato che comunque, anche qualora prodotto, avrebbe al più fatto nascere in capo allo stesso esclusivamente il diritto al recesso senza penali e non anche il riconoscimento di un indennizzo. Con riferimento alla richiesta di storno delle fatture, si rappresenta che non risulta alcuna indebita fatturazione, l'allegata fattura n. W18XXXXX372 riferendosi ai costi di cessazione (dovuti in conformità all'art. 1 della legge 40/2007) e agli addebiti sino alla data di disattivazione. Con riferimento alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, si rappresenta che la scrivente convenuta provvedeva a rispondere agli stessi tramite comunicazione scritta come da documentazione depositata in atti. Si evidenzia infine che si è comunque già provveduto allo storno parziale della fattura n. W18XXXXX372, richiamandosi a tal proposito l'art. 2.3 dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/ CONS, ai sensi del quale: "Gli indennizzi stabiliti dal presente regolamento non si applicano se l'operatore entro quarantacinque giorni dal reclamo comunica all'utente l'accoglimento dello stesso ed eroga gli indennizzi contrattuali con le modalità e nei termini stabiliti dal contratto, fatto salvo quanto stabilito all'articolo 3".

3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. La richiesta di cui

al punto 1) può essere parzialmente accolta. Il 10.01.2018 (data confermata dallo stesso operatore) l'utente invia raccomandata di recesso contrattuale (allegata), che si compie, secondo quanto riferito da Wind, in data 07.02.2018, con la disattivazione dei servizi. Tuttavia, successivamente a tale data, l'istante continua a ricevere fatture, che, ritenendo non siano dovute stante l'avvenuto recesso di cui sopra, provvede a contestare a mezzo di reclami inoltrati via pec, rispettivamente, in data 22.02.2018, 22.05.2018 e 12.11.2018, nessuno dei quali risulta essere stato riscontrato da parte dell'operatore. Secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, l'emissione della bolletta non costituisce un negozio di accertamento, idoneo a rendere certa ed incontestabile l'entità periodica della somministrazione, ma solo un atto unilaterale di natura contabile diretto a comunicare all'utente le prestazioni già eseguite secondo la conoscenza ed il convincimento dell'operatore telefonico; resta dunque rettificabile in caso di divergenza con i dati reali. Tanto premesso, sussiste in capo all'operatore l'onere di provare l'esattezza dei dati posti a base della fattura nel caso di contestazioni da parte dell'utente, altrimenti l'utente ha diritto allo storno delle fatture e/o al rimborso degli importi eventualmente versati. Poiché, come detto, l'operatore non fornisce all'istante alcun chiarimento in merito a tali addebiti, successivi a disdetta da parte di quest'ultimo, essi devono essergli stornati. Al contrario, non possono essere stornate le fatture antecedenti alla disdetta, poiché, come si dirà, non risulta adeguatamente provato da parte dell'istante l'effettivo verificarsi del lamentato disservizio. Le richieste di cui ai punti 2) e 3) possono essere trattate congiuntamente e non sono accoglibili. Rispetto al periodo indicato (attivazione contrattuale in data 12.12.2017 – disdetta contrattuale in data 07.02.2018), l'istante lamenta malfunzionamento del servizio (velocità di navigazione Internet al di sotto dei valori pattuiti) e, a riprova di ciò, allega copia degli speed test effettuati ed inoltrati a Wind, i quali tuttavia, oltre a risultare non datati, risultano anche effettuati utilizzando, non già Nemesys, bensì altri programmi. Come noto, l'AGCOM Speed Test, ribattezzato appunto Nemesys, è l'unico strumento attualmente disponibile che permette di effettuare un controllo approfondito della rete e, inoltre, di avere una certificazione con valore legale. Nato a seguito della delibera n. 244/08/CSP ("Qualità dei servizi di accesso ad Internet da postazione fissa"), il progetto Misura Internet ha introdotto un sistema efficace per testare le performance della connessione attraverso un software ad hoc e certificato. Nemesys, si ribadisce, è l'unico servizio che produce una certificazione legale: tale caratteristica lo rende indispensabile nel caso in cui il cliente voglia esercitare il diritto di recesso e/o ottenere rimborsi, a causa di una connessione non in linea con le prestazioni minime garantite da contratto. Una tale documentazione, volta a certificare l'effettivo verificarsi del riferito disservizio e dunque l'inadempimento contrattuale dell'operatore, non risulta prodotta in atti da parte istante, al quale, pertanto, non può essere riconosciuto né il richiesto indennizzo per malfunzionamento del servizio (punto 3)), di cui all'art. 6 della delibera 347/2018/CONS, né, conseguentemente, il rimborso dei 36,67 euro (punto 2)) corrisposti a titolo di recesso anticipato. La richiesta di cui al punto 4) può essere accolta. Agli atti risultano tre reclami inoltrati a Wind via pec, rispettivamente, in data 22.02.2018, 22.05.2018 e 12.11.2018, volti tutti a contestare le fatture che continuavano a pervenire nonostante l'avvenuto inoltro di formale disdetta, rispetto ai quali, per valutare il diritto ad ottenere un indennizzo per mancata risposta, non può ritenersi sufficiente, al fine di un esonero da responsabilità, la semplice circostanza che l'operatore abbia provveduto a rispondere per iscritto alle doglianze dell'utente. L'operatore deve infatti

informare l'utente anche circa gli accertamenti compiuti e i motivi ostativi alla risoluzione della problematica lamentata. Non è conforme a ciò un riscontro che risulti essere del tutto generico, e che non soddisfi nessuna delle richieste di chiarimento avanzate dall'utente, limitandosi a reiterare dati già noti. Nel caso di specie, la condotta dell'operatore, alla luce dei riscontri forniti e prodotti in atti, non risulta essere stata conforme agli obblighi sopra esplicitati, il che fonda il diritto dell'utente al riconoscimento di un indennizzo (si veda Agcom Delibera n. 117/10/CIR Corecom Lombardia Delibera n. 35/11 e Corecom Friuli Venezia Giulia Delibera n. 22/12). La richiesta è, in particolare, accolta a partire dal giorno 08.04.2018 (inoltre del primo dei tre reclami, aggiunti i 45 giorni entro i quali il gestore deve fornire riscontro ai sensi dell'art. 2, comma 3, della delibera n. 347/18/CONS) fino al giorno 18/12/2018 (data di svolgimento dell'udienza di conciliazione). Pertanto, in considerazione dell'arco di tempo indennizzabile (gg. 255), l'utente ha diritto ad un indennizzo (computato in misura unitaria, trattandosi di reclami avverso fatture riferibili, tutte, allo stesso rapporto contrattuale) pari alla somma di euro 300,00 (trecento/00), a norma dell'art. 12, commi 1 e 2, della delibera n. 347/18/CONS.

DELIBERA

1. Accoglie parzialmente l'istanza di Jabbour nei confronti di Wind Tre per le motivazioni di cui in premessa.
2. Wind Tre è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 300,00 (trecento/00), a norma dell'art. 12, commi 1 e 2, della delibera n. 347/18/CONS.
3. Wind Tre, inoltre, è tenuto a stornare tutte le fatture emesse successivamente all'avvenuto recesso contrattuale (07.02.2018).
4. Wind Tre, infine, è tenuto a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto 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* dell'Autorità.

Bologna, 09/01/2020

IL PRESIDENTE
Stefano Cuppi