



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 39/17/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA MICILLO / WIND TRE S.P.A. (GIA' WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.) (GU14/359/2016)

II DIRETTORE

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”;

VISTA l’istanza del sig. Micillo, del 26 febbraio 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

L’istante, intestatario dell’utenza telefonica fissa n. 0818943xxx, ha contestato il ritardo nell’attivazione del servizio ADSL, la lentezza nella navigazione ADSL, la mancata/insoddisfacente risposta al reclamo. In particolare nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato quanto segue:

a. in data 17 luglio 2015, l’istante ha sottoscritto un contratto che prevedeva la portabilità della linea voce e dati dal precedente gestore;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione Tutela dei Consumatori

b. la linea voce migrava correttamente in data 30 luglio 2015 mentre il servizio ADSL veniva attivato soltanto in data 27 ottobre 2015;

c. l'istante, in data 8 settembre 2015, tramite il proprio legale inviava un reclamo tramite posta certificata, per sollecitare l'attivazione del servizio ADSL senza ricevere alcun riscontro;

d. in data 28 ottobre 2015, il servizio dati veniva attivato ma risultava particolarmente lento, cosicché l'istante ha inviato un secondo reclamo ricevendo una risposta poco esaustiva circa l'impossibilità dell'operatore di garantire i parametri indicati nel contratto.

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

- i. la liquidazione dell'indennizzo per il ritardo nell'attivazione del servizio ADSL;
- ii. la liquidazione dell'indennizzo per la lentezza nella navigazione ADSL;
- iii. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata/insoddisfacente risposta al reclamo;
- iv. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata comunicazione codice di migrazione;
- v. il rimborso delle spese di procedura.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A., (ora Wind Tre S.p.A. e di seguito anche Wind o la Società), nella memoria e nel corso della discussione, con riferimento alla contestazione relativa al ritardo nell'attivazione della componente dati, avvenuta il 27 ottobre 2015, ha dichiarato che, ricevuto il reclamo inviato dal legale dell'istante in data 8 settembre 2015, ha contattato telefonicamente l'istante il successivo 28 settembre 2015 per informarlo del ritardo nella portabilità. Il successivo 19 novembre 2015, l'istante, a seguito dell'attivazione della componente ADSL, ha inviato il certificato *Ne.Me.Sys*, così come previsto dalla delibera n. 244/08/CSP, modificata dalla delibera n. 656/14/CONS, che, in tema di "*Qualità dei servizi di accesso ad Internet da postazione fissa*", impone agli Internet Service Provider di fornire una serie di informazioni e di garanzie agli utenti: tra queste vi è quella di dichiarare pubblicamente la banda minima garantita in download. Effettuati gli opportuni controlli, Wind ha inviato una mail di riscontro con cui informava l'istante che, nonostante gli interventi effettuati sulla sua linea, dalle verifiche effettuate, i valori misurati sulla qualità del servizio di accesso ad Internet non possono essere allineati ai parametri di connessione previsti dall'offerta, così come pubblicati sul sito internet di Wind. Per completezza, è stato allegato il dettaglio del traffico telefonico dell'ultimo periodo. Nel corso della discussione, Wind ha effettuato una proposta economica che l'istante non ha accettato.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

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

Con riferimento alla richiesta dell'istante di cui al punto *i*), la stessa deve essere accolta in quanto dalla documentazione acquisita è emerso che la procedura di migrazione è stata completata in ritardo. Infatti la data della richiesta risale al 17 luglio 2015 mentre la migrazione del servizio voce risulta completata in data 30 luglio 2015 e quella del servizio ADSL in data 27 ottobre 2015, senza che il cliente sia stato informato in merito alle causali di scarto notificate da Telecom Italia che hanno determinato il ritardo nell'espletamento della procedura. Infatti, non risulta acquisita agli atti il contenuto del contatto telefonico che riportato nella memoria dell'operatore.

Nel caso di specie, trova applicazione la delibera n. 274/07/CONS che disciplina le fasi della procedura bilaterale volta ad assicurare una concreta attuazione della facoltà riconosciuta all'utente di trasferire la propria utenza ad altro operatore, evitando incertezze sui tempi di attivazione del servizio e disservizi. In particolare, l'articolo 17, comma 2, detta alcuni principi di carattere generale relativi alle procedure di migrazione/attivazione, stabilendo che: *“ in caso di trasferimento delle risorse di rete di accesso tra due operatori, i tempi di interruzione del servizio all'utente finale sono ridotti al minimo anche tramite apposite procedure di sincronizzazione, con l'obiettivo di non recare disservizi al cliente finale ...”* mentre, al comma 12, stabilisce che: *“ le causali di rigetto e di rimodulazione della data di consegna sono limitate a quelle contenute nell'elenco esaustivo concordato con gli altri operatori, allegato all'offerta di riferimento. Non sono ammesse causali generiche che non individuino l'effettivo problema riscontrato...”*. Tale disposizione riafferma principi già sanciti nel Decreto Legislativo 1° agosto 2003, n. 259, Codice delle comunicazioni elettroniche, all'articolo 70, comma 1, lettera b), secondo cui i tempi di attivazione e/o disattivazione del servizio, costituiscono elementi che devono necessariamente far parte del contenuto minimo del contratto sottoscritto fra utente e operatore. A tal fine, le modalità di gestione dei servizi di accesso prevedono procedure di consegna del servizio a data certa, indicata dal *recipient*, c.d. D.A.C. (data di attesa consegna).

Tanto premesso, considerate le condizioni generali di contratto che prevedono un tempo tecnico per l'attivazione dei servizi pari a 70 giorni ed al contempo la disciplina di cui alla delibera n. 274/07/CONS che prevede tempi rapidi per la realizzazione della migrazione, si ritiene equo riconoscere una tempistica di trenta giorni per il completamento della migrazione. In considerazione di quanto descritto, la società Wind sarà tenuta a corrispondere l'indennizzo per il ritardo nella migrazione del servizio ADSL, ai sensi dell'articolo 6 del *Regolamento indennizzi* secondo il parametro pari ad euro 5,00 *pro die* per il numero di giorni complessivi pari a 71, dal 17 agosto 2015 (considerata la richiesta del 17 luglio 2015) fino al 28 ottobre 2015, data in cui il servizio ADSL risulta attivo.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto *ii*), la stessa non può essere accolta, per le motivazioni che seguono. In ordine alla problematica della velocità del collegamento alla rete, si deve evidenziare che alla luce del quadro regolamentare tracciato dalla delibera n. 244/08/CSP, sussiste l'obbligo del fornitore di specificare la velocità minima del servizio



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

dati, risultante dalle misurazioni effettuate. In altri termini, gli operatori devono rendere nota la velocità minima reale di accesso alla rete con il collegamento ADSL. Sul punto, si deve puntualizzare che l'obbligo previsto dall'articolo 7, comma 3, della delibera n.244/08/CSP a carico degli operatori di fornire la corretta indicazione della velocità di trasmissione dati e specificatamente la banda minima in *downloading* soddisfa esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d'acquisto consapevole da parte degli utenti. L'adempimento da parte degli operatori dell'obbligo di garantire la banda minima in *downloading*, di cui all'articolo 7, comma 3, della delibera n. 244/08/CONS, è verificabile solo con l'adozione del sistema Ne.Me.Sys che consente la verifica della qualità del servizio di accesso a Internet da postazione fissa resa all'utente finale.

Al riguardo, preme sottolineare che il degrado della velocità di trasmissione dei dati non può configurarsi come malfunzionamento in assenza di anomalie tecniche che compromettono la funzionalità del servizio medesimo. In ordine alla lamentata lentezza di navigazione, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della delibera n. 244/08/CONS, l'utente ha la possibilità di recedere senza alcun costo, ma non anche il diritto di richiedere il rimborso dei canoni corrisposti, essendo comunque tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'erogazione del servizio ADSL, sia pure non rispondente agli standard di qualità convenuti contrattualmente. Infatti la norma citata prevede espressamente che *“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”*. Tanto premesso, ne consegue che non può essere accolta la richiesta dell'istante volta alla liquidazione dell'indennizzo per lentezza nella navigazione ADSL.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto *iii*), la stessa non può essere accolta in quanto il reclamo del mese di novembre 2015 risulta riscontrato dall'operatore che ha comunicato tramite posta elettronica l'impossibilità di garantire i parametri di connessione previsti dall'offerta sottoscritta.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto *iv*), la stessa non può essere accolta, in quanto dalla documentazione acquisita non risulta alcuna richiesta volta al rilascio del codice di migrazione, pertanto, alcuna responsabilità può essere imputata all'operatore circa un'eventuale condotta ostativa nel rilascio del predetto codice. E' ormai pacifico che spetta all'utente l'onere di segnalare il problema. A tal proposito, la delibera n.3/11/CIR ha stabilito, in materia di malfunzionamento, che *“Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il malfunzionamento dell'utenza, non è possibile accogliere la domanda formulata dall'istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l'impossibilità di accertare l'“an”, il “quomodo” ed il “quantum” del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo”*. (così,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione Tutela dei Consumatori

conformemente, anche le delibere nn. 50/11/CIR; 14/12/CIR; 38/12/CIR; 24/12/CIR; 28/12/CIR; 34/12/CIR).

Con riferimento all'ultima richiesta, si ritiene di compensare le spese di procedura tra le parti, considerato il comportamento dell'operatore che aveva effettuato una proposta transattiva rifiutata dall'istante.

DETERMINA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza del sig. Micillo nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa e, pertanto, la società Wind Tre S.p.A. sarà tenuta in favore dell'istante alla corresponsione, mediante bonifico o assegno bancario, della somma pari ad euro 355,00 (trecentocinquanta-cinque/00) per il ritardo nella portabilità del servizio ADSL.

2. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

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

4. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

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

Napoli, 21/04/2017

IL DIRETTORE
Mario Staderini