



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

DETERMINA DIRETTORIALE N. 59/17/DTC

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA IACOVACCI/WIND TRE S.P.A. (GIA' WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A.) (GU14/1931/16)

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. 125/17/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. Iacovacci, del 4 agosto 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato quanto segue.

L’istante, intestatario dell’utenza telefonica n. 0818257xxx, ha contestato la lentezza del servizio ADSL e la mancata risposta ai reclami. In particolare nell’istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell’audizione, l’istante ha dichiarato che nelle date del 3 febbraio 2015, 29 aprile 2015 e 31 agosto 2015 ha inviato diversi reclami alla società



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

Wind segnalando la lentezza del servizio ADSL comprovata dai certificati Ne.me.sys. attestanti il mancato rispetto degli standard per la navigazione internet e chiedendo un intervento tecnico per la risoluzione del disservizio ma alcuna risposta è stata fornita dalla società Wind.

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

- i. la liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami;
- ii. la liquidazione di un indennizzo per il malfunzionamento dell'ADSL;
- iii. il rimborso dei canoni relativi ADSL corrisposti fino alla fine del 2015.

La società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (ora Wind Tre S.p.A., di seguito anche solo "Wind" o "Società"), nella memoria e nel corso dell'audizione, ha precisato che sul sito dell'Autorità, all'indirizzo <http://www.agcom.it/misura-internet-da-postazione-fissa>, è espressamente dichiarato che *"il software Ne.Me.Sys. (Network Measurement System) consente di verificare che i valori misurati sulla propria linea telefonica siano effettivamente rispondenti a quelli dichiarati e promessi dall'operatore nell'offerta contrattuale sottoscritta. Nel caso l'utente rilevi valori peggiori rispetto a quelli garantiti dall'operatore, il risultato di tale misura costituisce prova di inadempienza contrattuale e può, quindi, essere utilizzato per proporre un reclamo e richiedere il ripristino degli standard minimi garantiti ovvero per esigere il recesso senza costi dal contratto"*.

Con riferimento ai reclami inviati da controparte, Wind rappresenta che l'istante non si è mai premurato aprire una segnalazione di guasto, così come previsto dalle condizioni generali di contratto e dalla carta servizi WIND ma ha inviato, invece, direttamente lettere di messa in mora ed i certificati *Ne.Me.Sys.*

Con raccomandata del 4 febbraio 2015, ricevuta il successivo 11 febbraio, l'istante lamentava il malfunzionamento della componente dati allegando il primo certificato *Ne.Me.Sys.* Essendo necessari opportuni controlli in linea col cliente, Wind provvedeva ad inviare un SMS al n. 3473739xxx, attivo a nome del sig. Iacovacci invitando l'istante a contattare il servizio clienti al n. 155 per le opportune verifiche ma il cliente non ha mai contattato telefonicamente il servizio clienti WIND.

A seguito di ulteriore reclamo dell'avvocato dell'istante ed all'invio di un secondo certificato *Ne.Me.Sys.*, Wind provvedeva a fornire in data 28 agosto 2015 riscontro scritto definitivo all'istante informandolo che, *"[i]n risposta alla sua segnalazione, 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 www.infostrada.it. Per maggior dettagli può contattare il nostro servizio clienti, sempre a sua disposizione, al 155"*.

Pertanto, avendo Wind dato un riscontro conclusivo e definitivo sull'impossibilità di allineare i parametri di connessione, l'ennesimo reclamo inviato dal legale dell'istante in data 1 settembre 2015 veniva respinto e veniva inviata opportuna risposta scritta.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione Tutela dei Consumatori

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte 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 la prima risposta fornita all'istante tramite SMS non risulta esaustiva, rinviando ad un contatto telefonico con il servizio clienti per le verifiche opportune. L'unica risposta che soddisfa la richiesta di chiarimenti del cliente è quella del 28 agosto 2015. Tanto premesso deve essere riconosciuto in favore dell'istante la liquidazione dell'indennizzo di cui all'articolo 11 del Regolamento indennizzi secondo il parametro pari ad euro 1,00 *pro die* dal 21 marzo 2015 (al reclamo del 4 febbraio 2015 occorre considerare 45 giorni per la gestione dello stesso) fino al 28 agosto 2015 (data in cui l'istante ha ricevuto una risposta dall'operatore) per il numero di giorni pari a 160.

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 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. Ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della delibera n. 244/08/CONS, l'istante 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, le richieste dell'istante di cui ai punti *ii*) e *iii*), non possono trovare alcun accoglimento in quanto alcun indennizzo per malfunzionamento ed alcuna rimborso dei canoni relativi al servizio ADSL potrà essere riconosciuto all'istante ma solo la possibilità di recedere senza penali.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione Tutela dei Consumatori

Nelle more della conclusione del procedimento, la società Wind Telecomunicazioni S.p.A. si è fusa, per incorporazione, con la società H3G S.p.A. nella nuova società Wind Tre S.p.A.

La nuova formulazione dell'art. 2504-bis c.c., al comma 1 chiarisce che la fusione tra società prevista dall'art. 2501 c.c. e seguenti non determina, nel caso di fusione per incorporazione, l'estinzione della società incorporata, né crea un nuovo soggetto di diritto nel caso di fusione paritaria, bensì attua l'unificazione per integrazione reciproca delle società partecipanti alla fusione (cfr. Cass., Sez. II, 22 agosto 2007, n. 17855; Cass., Sez. III, 23 giugno 2006, n. 14526).

DETERMINA

1. L'accoglimento parziale dell'istanza del sig. Iacovacci nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa, pertanto, la società Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, mediante bonifico o assegno bancario, l'importo pari ad euro 160,00 (centosessanta/00) per la ritardata risposta al reclamo con la maggiorazione degli interessi legali dalla data di proposizione dell'istanza.

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, 12/06/2017

IL DIRETTORE
Mario Staderini