



Determinazione dirigenziale n. 9/2020

Definizione della controversia XXXXX XXXXX XXXXX / Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A.) - pratica n. 2017/882/GU14

### IL DIRIGENTE

VISTA la L. 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, lettera a), n. 14;

VISTA la L. 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*;

VISTO il D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, in particolare l’art. 84;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, *Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 173/07/CONS, *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti (d’ora in avanti Regolamento)*;

VISTA la deliberazione A.G.Com. 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*;



VISTA la deliberazione A.G.Com. 276/13/CONS, *Approvazione delle linee guida relativa all'attribuzione delle deleghe ai Co.re.com. in materia di risoluzione delle controversie tra utente operatori di telecomunicazioni elettroniche*;

RICHIAMATO 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 21 novembre 2017;

VISTO il testo della Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Co.Re.Com. Lombardia, sottoscritta in data 29 dicembre 2017;

VISTA la deliberazione Co.Re.Com. Lombardia 2 ottobre 2018 n. 53, con la quale il Comitato ha delegato al Responsabile della struttura di assistenza del Co.Re.Com. la definizione delle controversie aventi valore non eccedente i 500,00 euro;

VISTA l'istanza presentata in data 11.12.2017, con cui la sig.ra XXXXX XXXXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia per la definizione della controversia in essere con l'operatore Wind Tre S.p.A. ai sensi degli artt. 14 e ss. del *Regolamento*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue

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

Con l'istanza presentata in data 11.12.2017 ai sensi degli artt. 14 e ss. del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Del. A.G.Com. 173/07/Cons, la sig.ra XXXXX XXXXXX ha chiesto l'intervento del Co.Re.Com. Lombardia al fine di dirimere la controversia con l'operatore Wind Tre S.p.A. (già Wind Telecomunicazioni S.p.A. e da qui in seguito Wind) avente ad oggetto contestazioni relative a servizi di telefonia fissa e servizi internet/Adsl; trasparenza contrattuale; costi per recesso.

#### **1. La posizione dell'istante**

La Sig.ra XXXXX XXXXX nell'istanza di definizione, nelle memorie ritualmente depositate, e nel corso dell'udienza di discussione ha rappresentato quanto segue:

- Ad avviso dell'utente, il segnale del servizio di telefonia fissa era scadente e molto spesso cadeva la linea. Per tale motivo la Sig.ra XXXXX si trovava costretta a migrare ad altro Operatore.
- In data 22.10.2016, l'istante riceveva la fattura n. XXX con l'addebito relativo all'attività di migrazione verso un altro operatore per un importo pari ad euro 35,00.

Sulla base di tutto quanto esposto, la parte istante formula le seguenti richieste:

- i. Storno dell'addebito dell'attività di migrazione del servizio verso altro operatore, da quantificarsi in euro 35,00;
- ii. Indennizzo per malfunzionamento del servizio di telefonia fissa, da quantificarsi in euro 300,00;
- iii. Rimborso delle spese necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura di reclamo e contestazione, da quantificarsi in euro 200,00;
- iv. Storno integrale dell'insoluto;
- v. Ritiro della pratica di recupero crediti.

## **2. La posizione dell'operatore**

L'Operatore Wind, nella memoria ritualmente depositata e nel corso dell'udienza di discussione, ha rappresentato quanto segue:

- L'istante, a seguito della migrazione dell'utenza, riceve la fattura n. XXXXXX di cui chiede lo storno in quanto comprende i costi di migrazione.
- Dalle verifiche effettuate da Wind emergeva che in data 04.03.2015 si certificava un guasto sull'utenza XXXXXXXX che veniva risolto in data 06.03.2015. Oltre al guasto *de quo* non risultavano registrati altri disservizi.
- In data 08.12.2016, perveniva una Pec con cui il cliente contestava l'addebito del contributo di migrazione presente nella fattura n. XXXXXX richiedendo un indennizzo per le problematiche di malfunzionamento del servizio. In pari data, l'operatore respingeva il reclamo in quanto i costi di migrazione erano contemplati dalle Condizioni Generali del Contratto e in riferimento alle problematiche tecniche non risultavano certificati a sistema dei disservizi.
- In tema di accesso ad Internet da postazione fissa, in ottemperanza a quanto richiesto dall'Agcom con Delibere 131/06/CSP, 244/08/CONS e 151/12/CONS, Wind ha reso disponibile la comunicazione con le caratteristiche peculiari dell'offerta commerciale relative alla qualità del servizio di accesso all'indirizzo [http://www.infostrada.it/it/gen/offerta\\_vigente.phtml](http://www.infostrada.it/it/gen/offerta_vigente.phtml).

- Inoltre, al fine di mettere l'utente nella condizione di effettuare una misurazione adeguata della qualità della connessione ad Internet da postazione fissa, l'Autorità Agcom ha avviato il progetto "Misura Internet" di cui Ne.Me.Sys è il programma ufficiale. In particolare, quest'ultimo è un software certificato messo a disposizione degli utenti gratuitamente e disponibile per tutti i principali sistemi operativi di PC. L'esibizione da parte dell'istante del certificato Ne.Me.Sys attestante il mancato rispetto da parte dell'operatore degli standard minimi garantiti fa nascere in capo allo stesso esclusivamente il diritto al recesso senza penali, e non il riconoscimento di un diritto all'indennizzo.
- Nel caso di specie, il cliente non solo non produceva il certificato Ne.Me.Sys, ma aveva lamentato il malfunzionamento del servizio Adsl unicamente in data 04.03.2015. Tale disservizio veniva risolto in data 06.03.2015, quindi entro i termini previsti dall'art. 2.2 della Carta dei Servizi di Wind.
- L'istante presenterebbe un insoluto pari a euro 83,45.

Alla luce di tutto quanto esposto, l'operatore ritiene la domanda infondata in fatto e in diritto e chiede il rigetto di tutte le domande.

### 3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità previsti dall'art. 14, All. A, Del. A.G.Com.173/07/Cons., Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti.

Nel merito, le richieste dell'istante meritano parziale accoglimento per i motivi di seguito esposti:

**a) In merito alla richiesta sub i) di storno dell'addebito dell'attività di migrazione del servizio verso altro Operatore, da quantificarsi in euro 35,00, la stessa deve essere accolta.**

In data 08.12.2016, la Sig.ra XXXXX inoltra una PEC con cui contestava l'addebito del contributo di migrazione presente nella fattura n. XXXXXXXX da quantificarsi in euro 35,00.

Sul punto, non si può accogliere la richiesta dell'Operatore di respingere tale istanza in considerazione del fatto che i costi di migrazione sono contemplati dalle Condizioni Generali del Contratto, in quanto Wind non ha allegato alla propria memoria difensiva le richiamate Condizioni.

Ciò premesso, si ritiene opportuno richiamare la normativa in materia, ossia la L. n. 40/2007 (D.l. Bersani) che, all'art. 1, comma 3, prevede che "I contratti per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni. Le clausole difformi sono nulle, fatta salva la facoltà degli operatori di adeguare alle disposizioni del presente comma i rapporti contrattuali già stipulati alla data di entrata in vigore del presente decreto entro i successivi sessanta giorni".

Si osserva, pertanto, che nel caso di specie l'utente avesse il diritto di effettuare la migrazione della propria linea verso un altro operatore, gravando su di esso unicamente un obbligo di preavviso nei confronti dell'operatore.

Occorre considerare che l'illegittimità del costo dell'operazione di migrazione addebitato alla signora XXXXX consegue alla mancata giustificazione dello stesso. In argomento, l'Agcom, con determina direttoriale n. 46/18/DITC, ha affermato che "si reputano non dovuti i costi di euro 40,00, oltre IVA, addebitati a titolo di disattivazione servizio. Si richiama, in proposito, l'articolo 1, comma 3, della legge 40/2007 (c.d. decreto Bersani) che sancisce la nullità delle clausole contrattuali che impongono agli utenti, in caso di recesso anticipato, spese non giustificate dai costi sostenuti dagli operatori. Pertanto, non avendo la Società debitamente giustificato il dettaglio dei costi sostenuti nell'ambito delle operazioni di disattivazione, si ritiene che il relativo importo, pari ad euro 40,00 oltre Iva, non sia dovuto e il fatto che tali voci siano eventualmente riconducibili ad una espressa previsione contrattuale, ovvero ad una esplicita informativa resa nella brochure dell'Offerta commerciale relativa al contratto sottoscritto, non legittima di per sé l'addebito".

Si precisa che Wind Tre S.p.A. da anni pubblica i costi di disattivazione sul proprio sito e su quello di Agcom (costi oggi aggiornati alla luce della delibera AGCOM n.487/18/CONS) e generalmente li comunica mediante fattura.

Nel caso di specie, l'operatore menziona il "costo per attività di migrazione servizio verso altro operatore" nella fattura n. XXXXXXXXX, senza tuttavia fornire idonea giustificazione del dettaglio dei costi sostenuti durante le operazioni di disattivazione. Ne deriva, di conseguenza, l'illegittimità del suddetto costo addebitato alla signora XXXXX.

Pertanto, considerato il diritto dell'utente di effettuare la migrazione della propria linea senza spese non giustificate da costi dell'operatore, si dispone lo storno della fattura n.

XXXXXX, emessa da Wind, per la parte relativa al “costo per attività di migrazione servizio verso altro operatore” quantificato nell’importo di euro 35,00.

**b) In merito alla richiesta sub ii) di indennizzo per malfunzionamento del servizio di telefonia fissa, da quantificarsi in euro 300, la stessa deve essere respinta.**

L’utente aveva lamentato il malfunzionamento del servizio Adsl unicamente in data 04.03.2015. Tale disservizio veniva risolto in data 06.03.2015.

Sul punto, occorre osservare quanto segue.

Al fine di mettere l’utente nella condizione di effettuare una misurazione adeguata della qualità della connessione ad Internet da postazione fissa, è stato avviato il progetto “Misura Internet” di cui Ne.Me.Sys è il programma ufficiale. In particolare, tale misurazione ha valore probatorio e l’esibizione da parte dell’istante del certificato Ne.Me.Sys attestante il mancato rispetto da parte dell’operatore degli standard minimi garantiti fa nascere in capo allo stesso esclusivamente il diritto al recesso senza penali, e non il riconoscimento di un diritto all’indennizzo.

Sul punto, in primo luogo, si osserva che, nel caso di specie, la Sig.ra XXXXX non ha prodotto alcuna certificazione della misurazione che attesti il malfunzionamento del Servizio Adsl.

In secondo luogo, per quanto attiene al riconoscimento di un indennizzo per la richiesta in oggetto, si ritiene opportuno richiamare la Carta dei Servizi dell’operatore Wind che, all’art. 2.2, rubricato “irregolare funzionamento del servizio”, dispone che “Wind si impegna ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività”.

In conclusione, atteso che Wind è intervenuta a ripristinare il malfunzionamento del servizio di telefonia fissa entro due giorni dalla trasmissione del reclamo, si respinge la richiesta di un indennizzo per tale disservizio.

**c) In merito alla richiesta sub iii) di rimborso delle spese necessarie e giustificate per l’espletamento della procedura di reclamo e contestazione, da quantificarsi in euro 200, la stessa non può trovare accoglimento.**

L’utente, in questa sede, non produce alcun reclamo rivolto all’operatore Wind.

Sul punto, infatti, si osserva che l'unico episodio del quale si ha una contestazione specifica con la presente istanza di definizione è l'addebito in fattura del costo dell'attività di migrazione del servizio.

Nella memoria difensiva redatta dall'istante nessun reclamo eventualmente inoltrato a Wind viene menzionato né allegato.

Pertanto, si ritiene di non potere accogliere la richiesta della Sig.ra XXXXX relativa al rimborso della procedura di reclamo e contestazione espletata nei confronti dell'Operatore.

**d) In merito alle richieste sub iv) di storno integrale dell'insoluto e sub v) di ritiro della pratica di recupero crediti le stesse non possono trovare accoglimento.**

Sulla richiesta in oggetto si specifica quanto segue.

Per orientamento costante di questa Autorità, “devono essere considerate illegittime le fatture emesse dall'operatore successivamente alla disdetta contrattuale, e quindi in assenza di una fornitura del servizio da parte dell'operatore” (Agcom Delibera n. 76/12/CIR).

Sul punto, ad avviso del Corecom Umbria (Delibera n. 58/12), “devono essere dichiarate illegittime le fatture emesse dall'operatore in assenza della presa in gestione della linea (per interruzione della procedura di migrazione) da parte dell'operatore e, quindi, a fronte della mancata erogazione del servizio all'utente”.

Per quanto riguarda il caso di specie, nell'istanza di definizione presentata dall'utente si dà atto solamente della migrazione della linea telefonica, senza tuttavia l'indicazione della data di tale operazione, né di un'eventuale mancata erogazione dei servizi in danno all'istante durante la stessa.

Dall'altro lato, in questa sede, Wind ha prodotto la fattura n. XXX, emessa in data 22.10.2016, dell'importo totale di euro 83,45 che risulterebbe non pagato da parte dell'istante e di cui quest'ultimo contesta espressamente la somma di euro 35,00 relativa al costo per l'attività di migrazione del servizio verso altro operatore.

Considerato che né l'utente, né l'operatore telefonico riferiscono nelle proprie memorie difensive la data in cui si è svolta l'operazione di migrazione della linea telefonica della Sig.ra XXXXX, non è possibile valutare se l'importo fatturato in data 22.10.2016, relativamente al periodo 11.08.2016 – 10.10.2016, sia riferito ad un servizio di cui l'utente abbia usufruito oppure se la fatturazione richiamata sia illegittima in quanto la migrazione potrebbe essere avvenuta in un momento antecedente al suddetto periodo, e quindi tale fattura essere inerente a dei servizi non erogati all'utente.

Pertanto, non si può accogliere la richiesta di storno totale dell'insoluto. Si richiama, tuttavia, quanto già esposto sopra in merito alla richiesta di storno del citato addebito di euro 35,00, che è stata accolta dalla scrivente Autorità per i motivi sopra illustrati.

Dal mancato accoglimento della richiesta di storno dell'insoluto deriva che la pretesa di pagamento da parte dell'operatore è legittima. Di conseguenza, si afferma la legittimità della pratica di recupero crediti, che non deve essere ritirata da Wind Tre S.p.A.

#### **4. Spese di procedura**

Considerato il parziale accoglimento delle domande dell'istante e considerato il comportamento delle parti durante la procedura di conciliazione e di definizione, si riconosce in favore dell'utente l'importo di € 50,00 (*cinquanta/00*) a titolo di rimborso delle spese della presente procedura.

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

#### **D E T E R M I N A**

1. L'accoglimento parziale dell'istanza promossa dalla sig.ra XXXXXX XXXXXX nei confronti dell'operatore Wind Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.
2. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a stornare in favore dell'utente l'addebito di € 35,00 (*trentacinque/00*) fatturato per l'attività di migrazione del servizio verso altro operatore;
3. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'importo di euro 50,00 (*cinquanta/00*) per le spese di procedura.
4. La società Wind Tre S.p.A. è tenuta, infine, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Milano, 17 febbraio 2020

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM

e altre Authority regionali

Roberto Saini

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



Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Del. A.G.Com. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità a norma dell'articolo 98, comma 11, D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259.

La presente decisione è comunicata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del Co.Re.Com. Lombardia, assolvendo in tal modo ad ogni obbligo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 32, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69, Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi degli articoli 29, 41 e 119 del medesimo d.lgs. 104/2010, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di sessanta (60) giorni dalla comunicazione dello stesso.

Il Dirigente del Servizio per il CORECOM  
e altre Authority regionali  
Roberto Saini