

DELIBERA N. 126/2021

**XXXXX XXXXX XXXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/256289/2020)**

Il Corecom Lombardia

NELLA riunione del Il Corecom Lombardia del 22/12/2021;

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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito denominato *Regolamento sugli indennizzi*, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la l.r. 28 ottobre 2003, n. 20, Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni, in particolare l’art. 10; 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; VISTA la 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 delibera del CORECOM Lombardia 22 luglio 2020, n. 103 (Regolamento interno);

VISTA l’istanza di XXXXXXXX XXXXXXXX XXXXXXXX del 11/03/2020 acquisita con protocollo n. 0111345 del 11/03/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Nell'istanza presentata in data 11 marzo 2020, l'architetto XXXXX XXXXX lamenta l'estrema lentezza della connessione dati, tale da rendere pressoché impossibile lo svolgimento dell'attività lavorativa (le utenze sono a servizio dello studio professionale dell'istante), con conseguente gravissimo pregiudizio economico; afferma che, nonostante i numerosissimi reclami, anche inoltrati tramite PEC, la problematica non è stata mai risolta e che gli operatori del call center di Wind Tre hanno dichiarato di non potere garantire un miglioramento della connessione, consigliando all'istante di rivolgersi ad altro gestore. Sulla base di quanto lamentato, chiede un indennizzo per 455 giorni di malfunzionamento, per complessivi € 5.460,00. Con nota del 22 marzo 2021, l'istante ribadiva che la lentezza della connessione era tale da rendere il servizio non fruibile e sottolineava come, durante i mesi in cui vi era l'obbligo di lavorare in smart working a causa della pandemia, all'istante era di fatto inibito lo svolgimento dell'attività lavorativa, nonché l'utilizzo del trading online, con le conseguenti e rilevanti perdite economiche

2. La posizione dell'operatore

Con memoria ritualmente depositata, l'operatore comunicava di avere sempre e prontamente gestito le segnalazioni del cliente nel corso dell'intera vicenda contrattuale, effettuando diverse verifiche on line dirette ad aumentare la velocità del download. In particolare sottolineava che: - a seguito di segnalazione di malfunzionamento del servizio internet (Pec del 22 luglio 2019) la società interveniva in data 13 agosto 2019 effettuando l'upgrade di banda a 6 mb, inviando altresì un riscontro all'utente; - in data 18/09/2019 veniva aperta una segnalazione di guasto identificata con ID RATT X-XXXXXX per lentezza diffusa, risolta in data 23/09/2109 dopo aver effettuato delle prove on line con l'utente. Inoltre, richiamata la normativa in materia di accesso a internet da postazione fissa, l'operatore ricordava che, al fine di mettere l'utente nella condizione di effettuare una misurazione adeguata della qualità della connessione a internet da postazione fissa, l'Autorità ha reso disponibile gratuitamente agli utenti il programma Ne.Me.Sys., che consente di confrontare l'effettiva velocità di connessione (in upload e in download) con i valori indicati dal proprio operatore nella documentazione relativa all'offerta sottoscritta. La misurazione ha valore probatorio e, nei casi in cui i dati risultanti dalle misure non siano in linea con i valori dichiarati dall'operatore, il cliente può recedere senza costi. Ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della delibera n.244/08/CONS, 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 alcun diritto all'indennizzo né al rimborso dei canoni corrisposti (essendo comunque l'utente tenuto alla corresponsione del corrispettivo a fronte dell'erogazione del servizio ADSL, sia pure non rispondente agli standard di qualità convenuti contrattualmente). Ciò precisato, l'operatore chiariva che: - parte

istante non ha mai inoltrato il certificato Ne.me.sys e solo con il deposito dell'istanza di conciliazione ha provveduto in tal senso. E' chiaro che se il cliente avesse provveduto per tempo, Wind Tre avrebbe potuto mettere in atto ulteriori azioni dirette a verificare quanto lamentato; - in base all'art. 23.4 delle condizioni generali di contratto "Qualora il Cliente riscontri dei valori qualitativi peggiorativi rispetto ai livelli di qualità del Servizio di cui al precedente art. 5.5, potrà inviare un reclamo scritto a WIND. A tal fine il Cliente dovrà scaricare gratuitamente dal sito www.misurainternet.it un software – quando questo sarà reso disponibile e certificato in via definitiva dall'AGCOM – con cui verificare la qualità della propria connessione ad Internet, contenente inoltre le condizioni operative e di hardware che devono essere verificate affinché le misure possano essere considerate significative. Il reclamo dovrà essere inviato entro 30 giorni dalla ricezione del risultato della misurazione e dovrà essere corredato dalla stampa di tale risultato. Nel caso in cui non riscontri il ripristino dei livelli di qualità del Servizio entro 30 giorni dalla ricezione del reclamo da parte di WIND, il Cliente, entro i successivi 30 giorni, potrà recedere dal Contratto per la parte relativa al Servizio Internet, con le modalità ed i termini di cui al precedente art. 14, senza costi di disattivazione. Il Cliente potrà effettuare una nuova misurazione e produrre un nuovo reclamo non prima di almeno 45 giorni dalla data dell'ultima misurazione effettuata"; - nel caso di specie, il cliente segnalava solo telefonicamente problemi di lentezza di navigazione a cui veniva dato riscontro sia mediante mail o contatti che mediante fatti concludenti effettuando l'upgrade; - l'utente era a conoscenza, come dallo stesso dichiarato nell'istanza, che la linea non era migliorabile in alcun modo; - la richiesta economica formulata, per come quantificata, assume connotazione risarcitoria. Sulla base di quanto affermato, l'operatore insiste per il rigetto integrale dell'istanza.

3. Motivazione della decisione

In linea generale l'istanza presenta i requisiti di ammissibilità procedibilità previsti dal Regolamento di procedura di cui all'all. A alla Delibera 203/18/CONS e ss. mm. e ii. Nel merito si ritiene che le richieste della parte istante non possano essere accolte per i motivi qui di seguito precisati. Preliminarmente, va precisato che la richiesta di risarcimento del danno non è ammissibile nell'ambito della procedura di definizione amministrativa delle controversie di cui agli artt. 14 e ss. del Regolamento di procedura (allegato A alla Delibera 203/18/CONS e ss. mm. e ii.); tuttavia, se risulta essere la sola richiesta presente in istanza, in applicazione di un criterio di efficienza e ragionevolezza dell'azione, essa può essere interpretata come richiesta di accertamento di un comportamento illegittimo da parte dell'operatore e del conseguente diritto all'indennizzo. Nel caso in esame, l'istante lamenta una lentezza della connessione internet tale da pregiudicare l'utilizzo del servizio dati ai fini dello svolgimento dell'attività professionale. Come è noto, l'operatore è tenuto a fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali (art. 3, c. 4, delibera Agcom 179/03/CSP, All. A). Tuttavia, in ordine alla problematica della velocità del collegamento alla rete è tenuto a specificare la velocità minima del servizio dati, per esigenze di maggiore trasparenza e di scelta d'acquisto

consapevole da parte degli utenti. L'adempimento dell'obbligo di garantire la banda minima è verificabile solo con l'adozione del sistema Ne.Me.Sys (in base alla delibera 244/08/CSP) e dal canto suo l'utente, nell'ipotesi in cui rilevi valori peggiori rispetto a quelli garantiti dall'operatore, può utilizzare la misurazione effettuata attraverso Ne.Me.Sys per proporre un reclamo e richiedere il ripristino degli standard minimi garantiti ovvero per esigere il recesso senza costi dal contratto, come previsto dall'art. 8, c. 6, delibera 244/08/CSP. In conformità a quanto indicato dalla citata disposizione, dunque, il cliente dovrà testare la qualità del suo collegamento di accesso ad internet, scaricando il software Ne.Me.Sys sul suo PC e avviare le misurazioni. Una volta che le misurazioni si saranno concluse, qualora il cliente riscontri valori misurati dagli indicatori peggiorativi rispetto a quelli di cui sopra (ovvero rispetto al minimo garantito dal Gestore) 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 ad internet da postazione fissa, con un preavviso di un mese, mediante comunicazione inviata all'operatore con lettera raccomandata. Dunque l'utente, a fronte della produzione di circostanziate prove oggettive, ha unicamente la facoltà di cambiare operatore senza costi di cessazione. In linea con tale previsione regolamentare, Agcom e i Corecom delegati, in numerose decisioni (cfr. per tutte Delibere Agcom n. 126/16/CIR e n. 85/19/CIR), hanno ulteriormente precisato ed evidenziato che la lentezza di navigazione (o il degrado della velocità di trasmissione dei dati) non può configurarsi come malfunzionamento, in assenza di anomalie tecniche che compromettano la funzionalità del servizio dati; pertanto l'accertamento di una simile problematica (lentezza / degrado della connessione) non fa sorgere in capo all'utente il diritto all'indennizzo previsto dall'art. 6 del c.d. Regolamento Indennizzi (di cui alla Delibera 73/11/CONS e ss. mm. e ii.), né il diritto alla restituzione totale o parziale dei canoni corrisposti. Ciò premesso, nel caso in esame l'istruttoria consente di rilevare che: - l'istante ha prodotto nel corso della presente procedura numerosi certificati attestanti la velocità di connessione (molti dei quali riferiti a periodi successivi a quello della presentazione dell'istanza di conciliazione e di definizione); non vi è prova tuttavia dell'invio della certificazione Ne.Me.Sys all'operatore, come previsto dal citato art. 8 della Delibera 244/08/CSP, prima dell'avvio della procedura conciliativa; - l'utente, tanto nell'istanza di conciliazione quanto in quella di definizione della controversia, conferma di essere stato messo al corrente dell'impossibilità per Wind Tre di garantire la velocità prevista contrattualmente: afferma infatti che, a fronte di reclami effettuati per segnalare la lentezza della navigazione, gli operatori del call center di Wind Tre avevano dichiarato di non potere garantire un miglioramento della connessione, consigliando all'istante di rivolgersi ad altro gestore. A fronte di tali risultanze istruttorie e di quanto poco più sopra evidenziato in tema di lentezza della connessione, non è possibile dunque riconoscere alcun indennizzo, né disporre il rimborso dei canoni corrisposti per il servizio dati.

DELIBERA

Articolo 1

1. Si rigetta l'istanza presentata dall'XXXXXX XXXXX XXXXX nei confronti di Wind Tre s.p.a.

2. 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.

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.

Milano, 22 dicembre 2021

IL PRESIDENTE