



Consiglio Regionale
del Molise

corecom
MOLISE



PROT. N. 234/COM/15
DEL 3/2/15

Deliberazione n° 1 del 2/2/15

OGGETTO: **Definizione controversia**

/WIND Telecomunicazioni spa.

L'anno DUEMILAQUINDICI, il giorno 2 alle ore 17.00 del mese di FEBBRAIO nella sede di Via XXIV Maggio, n. 130 in Campobasso, si è riunito il CO.RE.COM., alla presenza dei Signori:

Nominativo	Carica	Presente	Assente
Federico LIBERATORE	Presidente		
Carmina CIRILLO	Vicepresidente		
Michele DELLA LOGGIA	Componente		
Angelo SPINA	Componente		
Michele DE SANTIS	Componente		

Verbalizza D.lli Torre Lucci

IL CORECOM MOLISE

VISTA la legge 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";

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le Comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Molise 26 agosto 2002 n. 18, recante "Istituzione, Organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle Comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni ("AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le Comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di Comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 14/12/2011 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Molise in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale è stata attribuita alla Regione Molise la delega per lo svolgimento delle funzioni di definizione delle controversie dal 1 gennaio 2012;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di Comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni;

VISTA l'istanza pervenuta in data 31/10/2013 prot.1404/COM/13 con la quale il sig. _____ ha chiesto l'intervento del Corecom Molise per la definizione di una controversia insorta contro le soc. Wind Telecomunicazioni Spa;

VISTA la nota prot. 1404/COM/13 del 05/11/2013 con cui il Corecom Molise ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio del procedimento per la definizione della predetta controversia fissando udienze al 25/11/2013 ore 16,00 ed i termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTI gli atti del procedimento in epigrafe e la relazione istruttoria del responsabile del procedimento di definizione;

CONSIDERATO CHE:

- a)** Il _____ ha presentato istanza al Corecom Molise il 31/10/2013 prot.1404/COM/13, dichiarando di avere una controversia nei confronti di Wind spa, relativa alla linea telefonica residenziale _____ per i seguenti motivi: 1) *Mancata/parziale fornitura del servizio*; 2) *interruzione/sospensione del servizio*; 3) *modifiche contrattuali*; 4) *spese/fatturazioni non giustificate*; 5) *trasparenza contrattuale*.
- b)** Nello specifico l'istante lamentava: 1) *l'eccessiva lentezza dell'adsl fornita da Wind.*; 2) *nessuna indicazione della velocità minima dell'adsl sul contratto e sulla carta servizi*; 3) *mancata trasparenza del gestore*; 4) *fatturazioni ingiustificate e confuse*; 5) *tentativo fraudolento di sostituzione del contratto dopo il reclamo con sospensione della linea e richiesta di sottoscrivere un nuovo contratto. Concludeva chiedendo l'indennizzo per parziale fornitura del servizio dal 11/10/2011 al 24/9/2013 di €.1785; indennizzo per ritardata risposta e storno fatture illegittime di €.51,96 e €.47,92, chiusura rapporto contrattuale; indennizzo per sospensione linea e per reiterata lesione alla dignità del cliente*".
- c)** Il Corecom in data del 05/11/2013 comunicava alle parti l'avvio del procedimento con invito a comparire all'udienza del 25/11/2013 ore 16,00.
- d)** Wind si costituiva nel procedimento con memoria pervenuta il 21/11/2013 dichiarando: 1) *di aver ricevuto il reclamo per l'adsl lenta solo in data 11/7/2013 con allegata misurazione del 18/6/2013 tramite software certificato Ne.me sys*; 2) *di essersi attivato per le verifiche tecniche al termine delle quali rilevava che già precedentemente aveva riscontrato un segnale debole a causa della considerevole distanza dalla centrale*; 3) *Il 16 luglio contattava l'istante comunicando l'esito negativo delle verifiche effettuate ed i valori misurati sulla qualità del servizio di accesso ad internet non potevano essere allineati ai parametri di connessione*

previsti dall'offerta come pubblicati sul sito www.infostrada.it". Inoltre con mail del 5 settembre 2013 riconosceva per il periodo 18/6/2013-16/7/2013 un accredito pari ad €8,67+iva. Il 25 ottobre 2014 *sospendeva il servizio per morosità*. Il 28/10/2013 riattivava il servizio pur non avendo ricevuto il pagamento della morosità. Concludeva chiedendo il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante.

- e) All'udienza del 25/11/2013 Wind era assente e l'istante ribadiva quanto dichiarato nel mod. GU14, precisando che comunque gli standard di upload e download non superavano 200 kb con conseguente navigazione internet lenta o impossibile. Concludeva chiedendo l'indennizzo per tutti i disservizi subiti. Pertanto nell'impossibilità di un accordo conciliativo, l'istanza era trasmessa al Comitato del Corecom per la decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE:

Osservazioni in rito. L'azione è ammissibile e precedibile in quanto conforme alle disposizioni ex artt. 14 e ss. del *Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*, approvato con del. Agcom 173/07/CONS.

...nel merito.

♦ **Sulla qualità del servizio di accesso ad internet (adsl) e sulla sospensione del servizio.**

Come si evince dalla narrazione dei fatti, l'istante era abbonato al servizio adsl di Wind dal 11/10/2011 con l'offerta contrattuale "*Absolute ADSL*" che prevedeva un canone mensile di €24,95 per 5 anni con ADSL flat fino a 8 Mega in download (fino a 512 Kbps in upload).

L'istante sin da tale data lamentava il malfunzionamento del servizio a causa dell'eccessiva lentezza della trasmissione dati che in media non superava i 200 Kb come dichiarato nell'udienza del 25/11/2013 e mai negato dall'operatore telefonico, a fronte di un'offerta contrattuale di 8 Mb!

Per tale motivo il 18/6/2013 effettuava una misurazione della qualità del servizio tramite il software certificato dell'Agcom cd. *Ne.me.sys* rilevando sul percentile 5 (banda minima) 168,9 Kb! su 8 Mbps previsti contrattualmente. Il dato confermava il motivo del grave malfunzionamento ed inefficienza del servizio a causa di una trasmissione dati talmente lenta da rendere inutilizzabile il servizio adsl in maniera accettabile.

A fronte di ciò l'istante presentava un reclamo scritto in data 21/6/2013 al quale l'operatore rispondeva, *all'esito delle verifiche tecniche*, in data 16/7/2013 che: "*i valori misurati sulla qualità del servizio di accesso a internet non possono essere allineati ai parametri di connessione previsti dall'offerta, così come pubblicati sul sito www.infostrada.it" e che poteva recedere dal contratto senza costi aggiuntivi"* accogliendo in tal modo lo stesso. In data 5/9/2013 riceveva ulteriore comunicazione via mail con la quale Wind gli riconosceva un "*accredito*" per il periodo 18/7/2013 -16 luglio 2013 di €8,67.

Si evidenzia sul punto che Wind nella propria memoria difensiva del 21/11/2013 precisava che: "*già precedentemente, riscontrata una certa distanza dell'utenza dalla centrale, aveva provveduto a stabilizzare il profilo a 2 Mb...*".

Quando sopra narrato dimostra che l'operatore ben conosceva sin dall'inizio del rapporto contrattuale, sottacendoli, i motivi del malfunzionamento continuato del servizio adsl, determinato appunto dalla distanza dell'utenza dalla centrale telefonica all'utente tanto da *non poter allineare il servizio agli standard contrattuali* fornendo comunque un pessimo servizio allo stesso per il quale esigeva comunque il canone mensile come se il servizio fosse perfettamente efficiente!

Per tale motivo è verosimilmente certo che l'istante sin dall'inizio del rapporto di fornitura, non ha avuto un servizio conforme al contratto e pertanto deve essere indennizzato per il disservizio subito. Riguardo all'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, la giurisprudenza è concorde nel ritenere che il creditore, che agisce per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno, deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza

dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile ai sensi dell'art. 1218 cod. civ. ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi (cfr. Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936).

Wind da parte sua non ha fornito alcuna prova idonea a dimostrare il contrario contro le contestazioni dell'utente, non avendo allegato tabulati del traffico adsl pur avendone avuto la possibilità.

In conclusione Wind è responsabile per malfunzionamento del servizio adsl per cui ai sensi dell'art.5 comma 2 della del. 73/11/CONS va condannata al pagamento di un indennizzo corrispondente al periodo 11/10/2011-31/10/2013(data di recesso)= gg.761 x €. 2,50/giorno = €.1.902,50.

Riguardo alla sospensione del servizio per morosità non risulta agli atti alcun documento che dimostri quanto dichiarato. Se così fosse l'operatore non aveva alcun motivo per riattivare il servizio dopo tre giorni di sospensione ossia dal 25 ottobre 2013 al 28/10/2013, anche per tale motivo va condannato al pagamento di un indennizzo previsto dall'art. 4 comma 1 del. Agcom 73/11/CONS di €.7,50x 4= €. 30,00.

◆ **Sullo storno del canone.**

All'istante per effetto delle malfunzionamento del servizio, va riconosciuto anche uno storno del 50% del canone di abbonamento al servizio adsl " *absolute ADSL* " dal 11/10/2011 al 31/10/2013 che se pagato deve essere rimborsato al medesimo. Sulla fattura n. del 28/9/2013 di €. 47,92 e la n. 7813530439 del 3/8/2013 va stornato l'importo del canone nella misura del 50%.

◆ **Sulle spese del procedimento.**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, e previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "*del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione*".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalla parte convenuta ed in particolare per l'assenza ingiustificata all'udienza di definizione, si ritiene congruo condannare la stessa al pagamento di €.100,00 a titolo di rimborso spese procedimento per entrambi i gradi della procedura.

Per tutto quanto esposto

DELIBERA DI

- ACCOGLIERE l'ISTANZA, come in motivazione, presentata del sig. _____ in data 31/10/2013 e di condannare l'operatore Wind Telecomunicazioni spa al pagamento dei seguenti indennizzi in favore dell'istante:
 1. €. 1.902,50 per malfunzionamento servizio adsl;
 2. €.30,00 per sospensione del servizio adsl;
 3. €. ... 100,00 per rimborso spese procedimento.
 4. Rimborso del 50% del canone abbonamento al servizio adsl dal 11/10/2011 al 31/10/2013;
 5. di prendere atto del recesso contrattuale avvenuto in data 31/10/2013.
 6. di rigettare ogni altra richiesta delle parti.

Tutte le somme corrisposte o rimborsate dovranno essere maggiorate degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione (31/10/2013) al soddisfo.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n. 173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n. 259.

L'operatore dovrà adempiere la presente delibera entro gg.60 dalla notifica mediante assegno circolare da inviare all'indirizzo dell'istante ed entro lo stesso termine dovrà comunicare a questa Autorità, l'avvenuto adempimento.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. leg.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva. Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera formata da 6 pagine: è notificata alle parti a cura della struttura, trasmessa all'Autorità per le Comunicazioni (AGCOM) ed è pubblicata sul sito web del Corecom Molise.

L'istruttore

Dr. Francesco Colucci


IL PRESIDENTE
Avv. Federico Liberatore

Il verbalizzante



IL SEGRETARIO GENERALE



La presente delibera è copia conforme all'originale che è conservato presso questa struttura ed è composta di n.6 fogli scritti fronte retro compresa la presente.

Campobasso, 24/03/2015

Il Direttore
IL VICE PRESIDENTE

