

DETERMINA 8 Fascicolo n. GU14/674256/2024**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA V. - Wind Tre (Very Mobile)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 696/20/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”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA la Delibera n. 358/22/CONS del 12 ottobre 2022, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi”, articolo 20 (Decisione della controversia), comma 7: “La definizione delle controversie di modesta entità, che hanno a oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente i 500,00 euro alla data di presentazione della domanda, senza computare eventuali interessi, diritti fissi e spese, è delegata al Responsabile della struttura(...);

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom” e succ. modif. e int.;

VISTA la "Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitato regionali per le comunicazioni tra l’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Calabria" sottoscritta dalle parti in data 14 febbraio 2023;

VISTA l’istanza dell’utente V., del 14/04/2024 acquisita con protocollo n. 0107027 del 14/04/2024

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante ha rappresentato in ricorso: rigettato da noi il tentativo di conciliazione relativo alla controversia UG/662091/24 del 26/02/2024, in quanto l’operatore ha offerto un indennizzo di € 500,00, ritenuto insufficiente dalla scrivente, che aveva invece richiesto almeno € 1.800,00. Tale decisione è motivata dalle prove

documentali presentate in prima istanza, datate 30/01, 04/02, 17/02, nonché dal verbale di mancato accordo del 26/02 (UG/662091/24), che dimostrano la persistenza del disservizio relativo a un'abitazione classificata come AAUT e presente su piattaforme come Booking e Airbnb, con addebito continuato dei canoni di locazione nonostante la mancanza del servizio di connessione dati pubblicizzato. Inoltre, si evidenzia che l'immobile è regolarmente autorizzato e possiede un codice CIR (Codice Identificativo Regionale), mentre le locazioni turistiche brevi fino a tre unità non sono considerate attività imprenditoriali come previsto da apposita norma regionale e nazionale. L'insoddisfazione è amplificata dalla compromissione della reputazione aziendale, documentata che ci vedeva prima con una media di recensioni eccellenti pari a 9 su 10 sui servizi proposti ai nostri ospiti/turisti. Si richiede quindi un indennizzo pari a quello richiesto inizialmente, aumentato per riflettere ulteriori disagi arrecati e gli eventuali danni al buon nome della struttura che si vede costretta a non fornire il servizio abbassando prezzi e qualità dell'offerta. In caso di mancata accettazione, ci riserviamo di intraprendere le ormai improrogabili azioni legali attraverso il legale di fiducia già a conoscenza dei fatti, per ottenere l'indennizzo e la risoluzione della pratica, adeguato alla paradossale e quasi incredibile, situazione (...). In base a tale premessa, ha chiesto: 1. un "adeguato indennizzo"; 2. la "cessazione del contratto con rimborso canoni ingiustamente addebitati su conto corrente". Il tentativo obbligatorio di conciliazione, promosso dalla ricorrente, si è concluso con il mancato accordo delle parti, come risulta dal relativo verbale del 26 febbraio 2024.

L'operatore ha fatto pervenire nei termini stabiliti dal vigente regolamento di cui all'allegato A alla Delibera Agcom n. 203/18/CONS e successive modifiche e integrazioni, una memoria difensiva dettagliata, corredata da documentazione. In primo luogo, l'operatore ha sollevato un'eccezione preliminare di genericità, sostenendo che l'istanza dell'utente risulta vaga e priva di dettagli specifici sul periodo del presunto malfunzionamento e sulla linea telefonica coinvolta. Questa mancanza di precisione, secondo l'operatore, comporta un ingiustificato sforzo analitico per ricostruire gli eventi e non soddisfa i requisiti di chiarezza e precisione previsti dalla normativa. L'operatore ha inoltre sottolineato che l'utente non ha fornito prove sufficienti a sostegno delle proprie affermazioni, evidenziando che le e-mail allegate (PEC) non contengono la conferma di avvenuta consegna o accettazione, elemento considerato essenziale per dimostrare l'invio e la ricezione delle comunicazioni. A tale proposito, l'operatore ha richiamato il principio dell'onere della prova, sottolineando che spetta all'utente fornire prove concrete e dettagliate a supporto delle proprie richieste, e che in assenza di tali prove l'istanza dovrebbe essere respinta. L'operatore ha anche contestato la competenza dell'AGCOM a decidere sulle richieste di risarcimento per "danni al buon nome della Struttura", sostenendo che tali questioni devono essere affrontate in sede giurisdizionale e non amministrativa, citando l'art. 20, comma 4, dell'Allegato A della Delibera 353/19/CONS. Nel merito, l'operatore ha ricostruito i fatti a partire dalla sottoscrizione del contratto da parte dell'utente il 22 aprile 2023, che prevedeva l'attivazione della linea telefonica (3271722XXX) e l'adesione all'offerta "Super Internet Easy Pay Unlimited" (al costo di €17,99 al mese, con bundle dati e giga illimitati), telefono incluso e un KIT Router ZYXEL LTE5398-M904 del valore di €199,90, pagato con un anticipo di € 49,99 e il saldo in 23 rate mensili da € 6,24, con un'ultima rata di € 6,39. L'operatore ha dichiarato di non aver ricevuto segnalazioni di malfunzionamenti fino al 6 febbraio 2024, quando l'utente ha segnalato problemi con il router. In risposta, l'operatore ha fornito, il 14 febbraio 2024, informazioni su come ottenere assistenza tecnica, facendo riferimento sia alla Garanzia Convenzionale del Costruttore sia alla Garanzia Legale di conformità. L'operatore ha evidenziato che l'utente non ha attivato l'opzione "Smartphone Reload", che avrebbe fornito assistenza dedicata e la possibilità di sostituire il dispositivo fino a due volte l'anno. Inoltre, ha ritenuto sproporzionata la richiesta di indennizzo di € 2100 rispetto al valore del router (€199,90), citando precedenti CORECOM che indicano come tale richiesta sia eccessiva rispetto al presunto danno subito dall'utente. L'operatore ha ribadito la distinzione tra Garanzia Convenzionale, offerta dal costruttore per difetti di fabbrica, e Garanzia Legale di conformità, che obbliga il venditore alla riparazione o sostituzione di prodotti difettosi. Ha sottolineato che la Garanzia Convenzionale non copre danni causati da incuria, manomissione, uso improprio o incidenti, e che il consumatore potrebbe dover rimborsare i costi di verifica in assenza di difetti di conformità. L'operatore ha ulteriormente argomentato che l'utente non ha fornito prove sufficienti a dimostrare di essersi rivolto ai punti vendita autorizzati per l'assistenza, indebolendo ulteriormente la sua richiesta di indennizzo. A sostegno della propria tesi, l'operatore ha richiamato l'art. 1227 del Codice civile e la Delibera 276/13/CONS, evidenziando che l'inattività dell'utente nel segnalare il disservizio potrebbe limitare o escludere il diritto all'indennizzo. Tale posizione è supportata dalla giurisprudenza della Corte di cassazione e del TAR Lazio, che conferma come una condotta omissiva dell'utente possa incidere sull'importo del risarcimento, in quanto l'utente ha l'onere di segnalare tempestivamente il problema per permettere al gestore di intervenire.

Le normative AGCOM e le decisioni dei Corecom prevedono che l'indennizzo decorra solo dal momento della presentazione del reclamo, e che una segnalazione tardiva possa compromettere il diritto di difesa dell'operatore. Infine, l'operatore ha richiamato le clausole contrattuali sottoscritte dall'utente, che limitano la responsabilità per danni causati da uso improprio, manomissione o incuria dei prodotti, e ha confermato che non vi sono insoluti. Sulla base di queste argomentazioni, l'operatore ha chiesto il rigetto dell'istanza dell'utente, ritenendola priva di specificità e di prove sufficienti. Il 24 luglio 2024, questo Ufficio ha fissato l'udienza di discussione, per acquisire elementi utili per la definizione della controversia. Nel corso dell'udienza di discussione, il rappresentante dell'utente ha insistito nelle richieste formulate nell'atto introduttivo e nelle successive memorie di replica. Dall'altra parte, il rappresentante legale dell'operatore ha insistito nelle richieste per come formulate nella memoria difensiva. Al termine dell'attività istruttoria, il fascicolo è stato trattenuto dal Responsabile del procedimento per la decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato. L'istante ha lamentato l'interruzione del servizio dati a causa del malfunzionamento del router, mentre l'operatore ha sostenuto la correttezza del proprio operato, evidenziando che l'istante non si è avvalso né della garanzia convenzionale né di quella legale. Tuttavia, la delibera Agcom n. 179/03/CSP impone agli operatori di garantire la fornitura di servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni (art. 3, comma 4), nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Ne consegue che, qualora l'utente non possa usufruire appieno del servizio e l'operatore non intervenga per risolvere il disservizio entro i termini previsti, l'utente ha diritto ad un indennizzo, salvo che l'operatore dimostri che il disservizio sia imputabile a cause non a lui riconducibili. In base all'art. 1218 c.c., e secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidato (Cass. S.U., sent. n. 7996 del 6 aprile 2006), recepito anche dall'Autorità, in caso di contestazione per inadempimento, spetta al debitore fornire prova adeguata e specifica della regolarità della prestazione. Va però ricordato che non può essere attribuita responsabilità all'operatore per malfunzionamenti della linea se l'utente non ha presentato un reclamo prima di rivolgersi all'Autorità, poiché senza un reclamo l'operatore non ha modo di essere a conoscenza del guasto e, di conseguenza, non può risolverlo (delibera Agcom n. 69/11/CIR e successive conformi). Oltre a ciò, si rammenta che l'art. 13, comma 1, dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS stabilisce che: "Nelle fattispecie contemplate dagli articoli 6, 8, 9 e 11, il calcolo dell'indennizzo è effettuato tenuto conto della data di presentazione del reclamo da parte dell'utente", mentre il successivo art. 14, comma 4, prescrive che: "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venirne a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte". Nel caso di specie, l'istante ha documentato di aver inviato tre reclami all'operatore, rispettivamente in data 30 gennaio, 4 febbraio e 17 febbraio 2024. La ricevuta del reclamo inviato tramite PEC il 30 gennaio 2024 è stata esibita durante l'udienza, con l'accordo delle parti presenti, compreso il rappresentante dell'operatore. Alla luce del quadro normativo e regolamentare, si ritiene che sussista una responsabilità contrattuale a carico di Telecom Italia per inadempimento, avendo l'operatore omesso di sostituire il router malfunzionante, causando un disservizio prolungato all'utente. Applicando per analogia il criterio previsto dall'art. 13, comma 7, del Regolamento Indennizzi, si ritiene che l'operatore debba corrispondere all'utente un indennizzo, ai sensi dell'art. 6, comma 4, in combinato disposto con l'art. 4, comma 3, per un importo massimo di € 300,00, calcolato su una base di € 2,50 per ciascun giorno di disservizio, per un totale di 176 giorni, dal reclamo del 30 gennaio 2024 fino alla data dell'udienza, durante la quale è stato accertato che il disservizio persisteva. L'operatore dovrà inoltre rimborsare gli importi addebitati per il periodo che va dal reclamo del 30 gennaio 2024 fino alla data dell'udienza, in cui l'utente è rimasto senza il servizio dati (utenza n. 3271722XXX). Inoltre, saranno corrisposti gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza su tutti gli importi dovuti. Per ultimo, appare opportuno sottolineare che la comunicazione inviata dall'istante all'operatore non può essere qualificata come una disdetta del contratto. Tale comunicazione, infatti, non contiene i requisiti essenziali per configurarsi come un atto formale di recesso, in quanto manca una chiara e inequivocabile manifestazione della volontà di cessare il rapporto contrattuale. Al massimo, essa può essere interpretata come un reclamo relativo ai disservizi subiti. Gli effetti giuridici del recesso dal contratto si producono solo a seguito di una comunicazione formale, inviata tramite raccomandata all'operatore. Pertanto, solo la fatturazione successiva a tale data può essere ritenuta ingiustificata, in quanto priva di fondamento legale. Ai sensi dell'art. 1335 del Codice civile, la disdetta si considera conosciuta nel momento in cui essa giunge all'indirizzo del destinatario, salvo che quest'ultimo non dimostri di essere stato impossibilitato a prenderne conoscenza senza sua colpa. Tale principio deve essere interpretato in conformità

con le condizioni contrattuali, le quali richiedono l'invio della disdetta per iscritto, tramite raccomandata con avviso di ricevimento, con un preavviso di almeno 30 giorni. Per tutto quanto sopra:

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 14/04/2024, è tenuta a liquidare, tramite bonifico, in favore dell'istante, le seguenti somme: a) euro 300,00 (trecento/00), a titolo di indennizzo per il malfunzionamento del router che ha comportato l'interruzione del servizio dati, oltre gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia; b) l'anzidetta società è tenuta, altresì, a rimborsare gli importi addebitati per tutto il periodo (a partire dal reclamo del 30 gennaio 2024 fino alla data dell'udienza di discussione) in cui l'istante è rimasto disservito del servizio dati. Tali somme dovranno essere corrisposte entro il termine di 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, la cui diffusione potrà essere effettuata previa omissione delle generalità e degli altri dati identificativi dei soggetti interessati.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura o suo delegato
MICHELE RIPEPI