

DETERMINA 48 Fascicolo n. GU14/588987/2023

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - AerialCom Srl (AirWifi)

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

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 modificato 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 legge regionale Toscana 25 giugno 2002, n. 22 “Norme e interventi in materia di informazione e comunicazione. Disciplina del Comitato Regionale per le Comunicazioni”, in particolare l’art. 30, e il “Regolamento Interno di organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni” (ex art. 8 legge regionale 1° febbraio 2000, n. 10);

VISTO il Decreto del Presidente della Giunta Regionale 20 giugno 2023, n. 105 recante: “*Comitato regionale per le comunicazioni (CORECOM). Ricostituzione*”;

VISTO il vigente Accordo Quadro concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati Regionali per le Comunicazioni tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, conforme al testo approvato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 427/22/CONS, con decorrenza 1° gennaio 2023;

VISTA la “Convenzione per il conferimento e l’esercizio della delega di funzioni al Comitati Regionali per le comunicazioni tra L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni Toscana” sottoscritta in data 27 luglio 2023 e in particolare l’art. 5, comma 1, lett. e);

VISTO il Decreto del Segretario generale n. 617 del 9 agosto 2022 con il quale è stato conferito alla Dott.ssa Cinzia Guerrini l’incarico di responsabile del Settore “Assistenza al Difensore Civico e ai Garanti. Assistenza generale al CORECOM. Biblioteca e documentazione”, con decorrenza 1° ottobre 2022;

VISTA l’istanza della società XXX, del 22/02/2023 acquisita con protocollo n. 0049767 del 22/02/2023;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

1. La posizione dell’istante.

Parte istante, titolare di un contratto *business* di fornitura del servizio di connettività internet tramite antenna, contesta all’operatore AerialCom S.r.l. (AirWifi), di seguito per brevità AirWifi, i costi addebitati dopo la chiusura del contratto.

In particolare, nell’istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione in atti, l’istante ha dichiarato che:

- *“In data 19/08/2016 stipul[ava] un contratto/abbonamento con AIR WIFI di durata 24 mesi, per antenna e un router standard domestico per attivazione internet”.*
- *“Ad agosto 2020, a seguito di scelta di cambiare gestore telefonico, chied[eva] chiarimenti in merito alla disdetta”; con e-mail del 20 agosto 2020 veniva informato dall’operatore AirWifi, in risposta al “Ticket Numero: TN1xxxx”, che gli sarebbe stato “addebitato un costo di euro 70,00 più IVA per il ritiro del materiale attraverso un tecnico”.*
- *Con PEC del 1° febbraio 2021 “disdic[eva] il contratto ed effettu[ava] il bonifico in data in data 03/02/2021; nonostante questo il tecnico, per ritirare il materiale, si presenta[va] dopo ben 5 mesi (09/07/2021)”.*
- *“dopo ben 6 mesi (10/01/2023) ricev[eva] una mail dal gestore di richiesta di pagamento per le spese aggiuntive di disattivazione, penali di recesso, canoni servizi internet 01/03/2021-30/08/2022, canoni noleggio router 01/03/2021-30/08/2022 di euro 337,54 (iva compresa)”.*
- *“In risposta a questa comunicazione (in data 11/01/2023) comunic[ava] al gestore che non accett[ava] di dover pagare questa fattura contestandola sia nella forma che nella sostanza, in quanto riten[eva] che non [essere] stato correttamente informato”.*

In base a tali premesse l’istante ha chiesto:

- i) *“Storno della fattura di euro 337,54 e che niente più sia dovuto al gestore AIR WIFI”;*
- ii) *“che venga dichiarato che il contratto con lo stesso sia cessato”.*

In data 16 febbraio 2023 la parte istante esperiva nei confronti dell’operatore AirWifi tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

2. La posizione dell'operatore.

L'operatore, nell'ambito del contraddittorio, in data 28 febbraio 2023, ha evidenziato che, “[c]ome già comunicato al Dott. XXX, (...) che l'operato della Aerialcom srl sia corretto e validato dall'Art.9 delle condizioni generali di contratto”.

3. Motivazione della decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dall'istante possono essere parzialmente accolte come di seguito precisato.

In primis, si osserva che la domanda *sub ii)* volta ad ottenere “che venga dichiarato che il contratto con lo stesso sia cessato”, esula dal contenuto vincolato della presente decisione ai sensi del comma 4, articolo 20, del Regolamento e non può, in tal senso, trovare accoglimento.

Entrando nel merito della disamina, innanzitutto, si rileva che le doglianze mosse dall'istante nei confronti di AirWifi restano incontestate, non avendo l'operatore rilevato alcunché a propria difesa, atteso che, nella nota depositata al fascicolo, si è limitato ad affermare la correttezza del proprio operato e non ha, quindi, contraddetto la rappresentazione dei fatti esposta nell'istanza di definizione.

Ciò premesso la domanda *sub i)* può essere accolta per quanto di seguito esposto.

In relazione alla fattispecie in oggetto va richiamato che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1335 Codice civile, la disdetta contrattuale si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, se questi non prova di essere stato senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Inoltre, ai fini di un idoneo inquadramento normativo della fattispecie in esame, occorre premettere che ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, “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”.

La facoltà di recesso è stata regolamentata, da ultimo, con Delibera Agcom n. 487/18/CONS, il cui all. A, Capoverso III, n. 9 e n. 10, stabilisce testualmente che «[t]ale facoltà, essendo senza vincoli temporali, può essere esercitata in ogni momento, fatto salvo l'obbligo di preavviso di cui al punto successivo. 10. L'utenza deve poter recedere dal contratto o richiedere il trasferimento presso altro operatore di telecomunicazioni con un preavviso che non può essere superiore a 30 giorni. L'utenza deve poter conoscere anche il lasso temporale necessario per il compimento, da parte dell'operatore, di tutti gli adempimenti obbligatori per la compiuta lavorazione della richiesta di disattivazione o trasferimento così da poterne valutare l'opportunità. La durata massima di tale lasso temporale è di 30 giorni, coincidenti con il termine previsto per il preavviso».

Nel caso di specie, dal fascicolo istruttorio, risulta che l'istante abbia chiesto notizie all'operatore circa le modalità di disdetta e abbia allegato il “Modulo Disdetta/Recesso Abbonamento” del 1° febbraio 2021, nonché la prova del bonifico per l'importo pari ad euro 84,40 inviato il 3 febbraio 2021 con causale “costi di disinstallazione e ritiro dell'impianto”. Deve precisarsi, sul punto, che tale versamento era stato effettuato dall'istante in conformità all'informativa resa dall'operatore con e-mail del 20 agosto 2020.

L'utente ha, altresì lamentato la mancata lavorazione del recesso e contestato la richiesta di pagamento ricevuta dal gestore il 10 gennaio 2023 ad oggetto addebiti emessi da AirWifi successivamente all'efficacia del recesso (“*Canoni Servizio Internet dal 01/03/2021 al 30.08.2022*”).

pari a 154,07 Euro + IVA Per Canoni Noleggio Router dal 01/03/2021 al 30.08.2022 pari a 17,61 Euro + IVA”) e costi per il recesso/disattivazione.

Di contro deve rilevarsi che il gestore AirWifi, limitandosi a ribadire la correttezza della fatturazione emessa, non ha contraddetto la contestazione dell'istante, il quale lamenta la mancata lavorazione della disdetta del 1° febbraio 2021.

Il predetto operatore non ha fornito idonei riscontri probatori dai quali dedurre la regolarità del traffico e l'esattezza dei dati di cui è questione, laddove avrebbe dovuto, al fine di provare l'esattezza della fatturazione, depositare copia dei *files di log*, indicanti la durata delle connessioni internet, la riferibilità temporale delle medesime, nonché la correttezza degli importi addebitati sulla base delle caratteristiche tecniche ed economiche del servizio contrattualizzato. Documentazione questa non risultante agli atti del procedimento.

Tutto ciò rilevato il contratto deve ritenersi risolto a far data dal 4 marzo 2021, decorsi cioè 30 giorni dal recesso comunicato al gestore.

Inoltre, con riferimento alle somme addebitate dopo la chiusura del contratto, occorre precisare che l'istante ha contestato *in toto* la somma richiesta dall'operatore con e-mail del 10 gennaio 2023, inerente, fra l'altro, i costi per le *“Spese di disattivazione pari a euro 55,00+iva”* e le *“Penali di recesso pari a euro 50+iva”*. Sul punto l'istante ha dedotto, fra l'altro, di aver già provveduto al pagamento di euro 85,40 per i costi di dismissione dell'impianto.

In relazione a tali addebiti, viene in rilievo la Delibera Agcom n. 487/18/CONS al capoverso IV, n. 13, che prevede, in conformità al decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, come modificato e integrato dalla legge 4 agosto 2017, n. 124, che le spese di recesso devono essere *«commisurate al valore del contratto e ai costi realmente sopportati dall'azienda, ovvero ai costi sostenuti per dismettere la linea telefonica o trasferire il servizio»*.

La medesima Delibera Agcom n. 487/18/CONS – All. A, la quale al capoverso VIII., n. 37, stabilisce che *“Gli operatori sono tenuti a comunicare annualmente all'Autorità i costi sostenuti per le attività di dismissione e trasferimento della linea esplicitando analiticamente la composizione di ciascuna voce e la rispettiva giustificazione economica”*.

Orbene, nel caso di specie, l'importo richiesto a titolo di spese di disattivazione non risulta, in ottemperanza a quanto previsto dalla delibera n. 252/16/CONS, riportato nella tabella riepilogativa pubblicata nel sito web dell'operatore, peraltro consultabile mediante il sito al link <http://www.agcom.it/telefonia-fissa>.

Inoltre, con riferimento ai costi di recesso, deve osservarsi che l'operatore non ha fornito sufficiente documentazione, né ha prodotto elementi probatori attestanti la regolare e corretta gestione del cliente, né ha dimostrato di aver presentato, in modo chiaro, esatto e completo, le condizioni ed i costi applicabili in caso di recesso, nonché l'applicazione di eventuali penali, in osservanza a quanto disposto dall'articolo 4, comma 3, punto a) della Delibera n. 179/03/CSP.

Da quanto sopra rilevato si deduce, quindi, che l'operatore convenuto non ha giustificato l'addebito della somma pari ad euro 337,54, di cui alla e-mail in atti, contenente la richiesta del pagamento di costi emessi dopo la chiusura del contratto.

Ne consegue che, alla luce di quanto sopra esposto, in accoglimento della domanda *sub i)* l'istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione amministrativa mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento) della somma pari ad euro 337,54 (trecento trentasette/54) e di quanto eventualmente fatturato successivamente al 4 marzo 2021, data in cui il contratto deve ritenersi cessato, fino alla fine del ciclo di fatturazione.

Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta in relazione a tale insoluto.

DETERMINA

- AerialCom S.r.l. (AirWifi), in parziale accoglimento dell'istanza del 22/02/2023, è tenuta a regolarizzare, entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, la posizione amministrativa - contabile mediante lo storno (o il rimborso in caso di avvenuto pagamento con le modalità indicate nel formulario oltre agli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia) della somma pari ad euro 337,54 (trecento trentasette/54) e di quanto eventualmente fatturato successivamente al 4 marzo 2021, data in cui il contratto deve ritenersi cessato, fino alla fine del ciclo di fatturazione. Dovrà inoltre essere ritirata a cura e spese del gestore la pratica di recupero del credito eventualmente aperta.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, 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.

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 dirigente

Cinzia Guerrini

Documento prodotto in originale informatico e firmato digitalmente ai sensi del "Codice dell'Amministrazione Digitale" (D.Lgs. n. 82/2005 e s.m.i.)