AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI
AGCOM

DELIBERA N. 264/2022/CRL/UD del 08/09/2022
Sxxx Axxx Vxxx SAS / WINDTRE S.P.A.
(ISTANZA LAZIO/D/275/2018)

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

Nella riunione del 08/09/2022;

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";

VISTO 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 28 novembre 2017, approvato con Deliberazione n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio il 5 marzo 2018;

VISTA la Legge della Regione Lazio 28 ottobre 2016, n. 13, istitutiva e disciplinante l'organizzazione ed il funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom);

VISTA la Deliberazione n. 173/07/CONS del 19 aprile 2007, recante "Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti", di seguito, "Regolamento";

VISTA la Deliberazione n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011, recante "Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori";

VISTA l'istanza di Sxxx xxx Vxxx s.a.s. di cui al prot. D1385 del 09/03/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. **Posizione dell'utente.**

L'utente riferisce di aver avuto rapporto contrattuale di tipo "business" con Wind TRE per la fornitura dei servizi telefonici di linea fissa e internet ADSL per la numerazione 06.8xxxxxxx, la quale serve un'attività commerciale su strada.
In particolare, la parte istante lamenta che per la linea oggetto di controversia, ha subito un malfunzionamento per la parte internet adsl da maggio 2017 a causa di un guasto sull'apparecchiatura di navigazione (modem). Sostiene l'utente che, nonostante le richieste di sostituzione dell'apparato in questione, la problematica non veniva risolta dal Gestore fino al punto che – con decorrenza dal 12.01.2018 – si vedeva costretto a migrare la risorsa verso altro operatore.
A sostegno della propria domanda, la società istante precisa di aver effettuato diversi solleciti telefonici e di aver inviato un reclamo PEC in data 10.07.2017, ricevendo dal Gestore un riscontro negativo.
Premesso quanto sopra parte istante richiedeva:
i) Indennizzo, ex art. 5 comma 2 ex All. A Del 73/11/Cons di € 1.285,00 per malfunzionamento del servizio ADSL da maggio 2017 al 12.01.2018;
ii) Indennizzo per mancata risposta al reclamo PEC del 10.07.2017, per € 257,00.
iii) storno dei costi di migrazione.

2. **Posizione dell'Operatore**.

Nel merito della controversia, la Wind deduce che – come dall'analisi del traffico telefonico e internet, versato in atti – la linea 068xxxxxxx non ha mai subito alcuna interruzione continuativa della componente adsl. Per tali motivi, deduce che l'unica probabile natura di disservizio fosse unicamente un'irregolare e discontinua erogazione del servizio ex art 5.2 della delibera indennizzi Agcom. In merito all'eventuale malfunzionamento dell'apparato modem, il Gestore rappresenta che l'art 6.2 delle condizioni generali di contratto non prevedono espressamente una responsabilità contrattuale dell'Operatore per eventuali difetti degli Apparati consegnati, essendo esso obbligato solo alla riparazione o sostituzione del Modem che presentasse difetti di fabbricazione.
Sul punto il Gestore precisa altresì che si adoperava fin da subito alla sostituzione dell'apparato e che lo stesso non veniva consegnato per l'irreperibilità del destinatario.
Con riferimento alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami, la Wind tre eccepisce che la convenuta si adoperava fin da subito a rispondere per iscritto in data 12 luglio 2017.
In ultimo, precisa che *res sic stantibus* l'istante presenta un insoluto di euro 287,23 relativo alle fatture W1802342743 e W1720785238 per le quali l'Operatore chiede ex art. 1243 cc e ss, di operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito.

3. **Repliche dell'utente.**

Replica l'utente che nella stesura delle proprie memorie difensive la Wind Tre abbia solo contestato l'insussistenza di un isolamento continuativo del servizio ADSL e che, viceversa, abbia pacificamente ammesso il malfunzionamento di internet quale disservizio inquadrabile ai sensi dell'art. 5 comma 2 Delibera indennizzi.

Precisa inoltre che, come da produzione documentale del Gestore, l'ordine di consegna Modem fu revocato tout court dalla Wind Tre, sconfessando la circostanza addotta secondo la quale non fu consegnato per irreperibilità del destinatario; a tal fine precisa che la Sound and Vision s.a.s. non poteva essere irreperibile al corriere, in quanto svolge un'attività commerciale "su strada" pienamente reperibile tutti i giorni dal lunedì al sabato, durante i comuni orari lavorativi.

4. Motivi della decisione.

Si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

i) La domanda di indennizzo, ex art. 5 comma 2 ex All. A Del 73/11/Cons per il malfunzionamento parziale del servizio ADSL merita accoglimento.
Sul punto è lo stesso Operatore che, nel corso della fase istruttoria, depositando un estratto del traffico afferente il periodo oggetto di contestazione non esclude che la linea 06.8xxxxxxx avesse potuto subire un'irregolare e discontinua erogazione del servizio; la contestazione del Gestore, pertanto, rileva semplicemente che, come riscontrabile del tabulato del traffico, si possa escludere solo che l'interruzione della componente adsl fosse di natura continuativa.
Pertanto, a fronte del malfunzionamento della linea lamentato dall'utente ed in mancanza di qualsiasi elemento di prova fornito dall'operatore – il quale nel caso di specie comprova esclusivamente che non vi sia stato un isolamento continuativo del servizio – il disservizio è da imputarsi esclusivamente alla responsabilità della Wind Tre, con conseguente corresponsione di un indennizzo in favore dell'utente.
Dalla disamina degli atti versati dall'Operatore, si evince che il modem non fu mai consegnato non per ragioni imputabili all'utente ma in quanto a sistema l'ordine di intervento risulta "revocato".
Del resto, anche qualora la consegna del modem in sostituzione non fosse andato a buon fine "per irreperibilità" del Cliente, la ricostruzione del fatto contrasta con la natura dell'attività economica espletata dall'utente il quale ben poteva essere reperito presso il suo locale commerciale aperto al pubblico e "su strada", durante il normale orario lavorativo. Parimenti, anche laddove non fosse reperibile al primo tentativo, il Gestore ben avrebbe potuto promuovere o sollecitare almeno un secondo tentativo di consegna che non risulta mai essere stato espletato.
Ne consegue, che il profilo di discontinuità nell'erogazione del servizio ADSL si è protratto per cause imputabili al Gestore dal mese di maggio 2017 al 12 gennaio 2018 per un totale di 256 giorni; per tali motivi, la Wind Tre sarà tenuta alla corresponsione di un indennizzo ex art. 5 comma 2 Del 73/11/Cons per il periodo sopra evidenziato – tenendo conto della maggiorazione prevista ex art. 12, 2 comma (utenza business) – di € 2,50 per 256 (x 2) così per un totale di € 1.280,00.

ii) In merito alla mancata risposta al reclamo del 10.07.2017 la richiesta di indennizzo è infondata. Sul punto, la Wind Tre eccepisce di essersi tempestivamente adoperata a rispondere per iscritto in data 12 luglio 2017 e produce copia del riscontro; parimenti,

nella parte in fatto, è lo stesso utente a precisare di aver ricevuto – alla stessa data – un riscontro negativo del Gestore. Posto che, in atti non risultano depositati altri reclami scritti e che la società istante fa espresso riferimento a generici solleciti e chiamate verso il Centro Assistenza, la richiesta di indennizzo per omesso riscontro al reclamo non merita accoglimento.

iii) La richiesta di storno dei costi di migrazione non può essere accolta in quanto del tutto generica, non quantificata e sprovvista di prova. Ed invero sul punto, l'utente parla genericamente di costi di migrazione senza produrre le fatture asseritamente contenenti i detti importi e senza specificare se l'Operatore ha imposto all'utente delle penali per recesso anticipato.
Pertanto se è vero che a fronte dell'inadempimento del gestore, l'utente ha legittimamente chiesto la risoluzione del contratto si sarebbe potuto procedere allo storno delle sole penali per recesso anticipato applicate dal gestore, in quanto illegittime, in ragione del disposto dell'articolo 1, comma 3, della legge n. 40/2007. Tuttavia, stante l'indicazione generica della richiesta di storno e la mancata produzione delle fatture utili alla disamina di eventuali addebiti vessatori da parte dell'Operatore non è possibile determinare l'azzeramento dei costi richiesti dall'utente e neppure sapere se l'importo insoluto contenesse altresì costi diversi o canoni comunque dovuti.
La richiesta di azzeramento dell'insoluto così posta, pertanto, non può essere accolta.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. A parziale accoglimento della domanda della Sxxx xxx Vxxx S.a.s., Wind Tre sarà tenuta al pagamento di indennizzo ex art. 5 comma 1 All. A Del. 73/11/Cons per il malfunzionamento della linea ADSL per € 1.280,00 oltre interessi dalla domanda al soddisfo.
2. WindTre S.p.A. è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente Deliberazione è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it), raggiungibile anche da link del sito di questo Corecom.

Roma, 08/09/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

f.to

Avv. Maria Cristina Cafini