DELIBERAZIONE
n. 105 del 10 novembre 2020

Oggetto: **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA: GU14 n. 90/18 xxxx/ Wind Tre S.p.A.**

Presenti:

ENZO BROGI	*Presidente*
CHETI CAFISSI	*Vicepresidente*
ALBERTO LAPENNA	*Componente*
ELETTRA PINZANI	*Componente*
MASSIMO SANDRELLI	*Componente*

Assenti:

Presiede: **Enzo Brogi**

Segretario: **Cinzia Guerrini** *Dirigente della struttura di assistenza al Comitato incaricata della redazione del presente atto*

DELIBERAZIONE
n. 105 del 10 novembre 2020

Il COMITATO REGIONALE per le COMUNICAZIONI

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'art. 1, comma 6, lettera a), n. 14 e comma 13;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante il "Codice delle comunicazioni elettroniche";

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 l'"*Accordo quadro concernente l'esercizio delle funzioni delegate ai comitati regionali per le comunicazioni e 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;

VISTA la "*Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati Regionali per le Comunicazioni", sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Toscana in data 16 gennaio 2018*", e in particolare l'art. 5, comma 1, lett. e);

VISTA la Delibera Agcom n. 179/03/CSP "*Approvazione della direttiva generale in materia di qualità e carte dei servizi di telecomunicazioni ai sensi dell'articolo 1, comma 6, lettera b), numero 2, della legge 31 luglio 1997, n. 249*" e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la Delibera Agcom n. 73/11/CONS All. A "*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori*";

VISTA la Delibera Agcom n. 276/13/CONS "*Approvazione delle Linee Guida relative all'attribuzione delle deleghe ai CoReCom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*";

VISTA la Delibera Agcom n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante "*Approvazione del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettroniche*" e successive modifiche;

VISTA la Delibera Agcom n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante, "*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*",

VISTA l'istanza GU14 n. 90 del giorno 9 febbraio 2018 la società xxxx chiedeva l'intervento del Comitato Regionale per le Comunicazioni (di seguito, per brevità, CoReCom) per la definizione della controversia in essere con la società Wind Tre S.p.A. (di seguito, per brevità, Wind) ai sensi dell'art. 14

del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A (di seguito il "Regolamento");

RILEVATO che, nel caso di specie, trova applicazione, *ratione temporis*, il Regolamento sugli indennizzi vigente al momento della presentazione dell'istanza e, dunque, nella versione precedente alle modifiche introdotte con la Delibera Agcom n. 347/18/CONS;

ESAMINATI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante.

La società istante, titolare del contratto *business* di cui al codice cliente n. 41092555xxx, lamenta il malfunzionamento delle utenze mobili associate al contratto medesimo a causa della scarsa copertura di rete, nonché l'applicazione di costi per il recesso a seguito di migrazione ad altro operatore.

In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento e nella documentazione allegata, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- *"[segnalava] ripetutamente problematiche relative alla copertura della rete attinente alla telefonia mobile, con enormi disagi, [in quanto essendo] fuori per lavoro, spesso [rimaneva] senza linea telefonica oltre che ad internet, malgrado l'Agente avesse assicurato che [non ci sarebbero state] tali problematiche";*
- *"[contattava tempestivamente] l'assistenza clienti Wind Tre, al numero telefonico 1928 il quale [comunicava] che avrebbe segnalato il tutto ai tecnici i quali poi avrebbero [dato un riscontro]";*
- non riceveva riscontro alcuno da parte del gestore e ricontattava il servizio clienti il quale rassicurava che avrebbe aperto una nuova segnalazione *"ai tecnici e che avrebbe poi ricontattato per l'esito";*
- *"rimanendo invariati i problemi [contattava] nuovamente il Servizio Clienti il quale comunicava che i tecnici avevano contattato le utenze senza trovare nessuno e pertanto avevano chiuso la segnalazione"*;
- *"inviava un reclamo scritto tramite PEC per risolvere la problematica più volte esposta al gestore in merito alla copertura di rete, ma il problema non veniva risolto";*
- si vedeva costretto a "*richiedere la portabilità ad altro gestore, avvalendosi di quanto disposto dall'art. l, comma 4, della Legge n. 40/2007 il quale ha introdotto specifiche tutele in caso di recesso per coloro che stipulano contratti per adesione con operatori di telefonia, di reti televisive e di comunicazioni telefoniche: si tratta della facoltà dell'utente di recedere senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore nonché senza un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni".*

In data 31 gennaio 2018 la parte istante esperiva nei confronti dell'operatore Telecom tentativo obbligatorio di conciliazione presso il CoReCom Toscana, tentativo che si concludeva con verbale attestante il fallimento dello stesso.

In base a tali premesse l'istante ha chiesto:

i) "lo storno di tutta la posizione debitoria pari ad € 1.250,72 iva compresa ";

ii) "indennizzo pari ad € 1.200,00 per le mancate risposte ai reclami".

2. La posizione dell'operatore.

La società Wind Tre, in data 14 marzo 2018, ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2 del Regolamento, una memoria difensiva, con documentazione in allegato, nella quale ha dedotto che l'istante *"lamenta la scarsa copertura di rete per il servizio Mobile più volte segnalato al Servizio Clienti ma senza risoluzione del problema per cui si vedeva costretto a migrare verso altro gestore. Chiede pertanto lo storno dei contributi di attivazione per recesso anticipato per 11 SIM addebitati in Fattura 2017T000223851 per € 1105,10 iva inclusa. (Allegato 1). Da verifiche svolte emergeva che in data 09/01/2017 il cliente inviava PEC con cui lamentava problemi di copertura e scarso segnale, affermando che tale situazione arrecava problemi di reperibilità durante gli spostamenti per il lavoro. Parte istante scrive ancora di aver più volte segnalato il problema e di non aver ricevuto riscontro e/o risoluzione. Wind Tre in fase di gestione del reclamo effettuava contatto telefonico al quale rispondeva il figlio del Referente Legale che indica di non essere a piena conoscenza della situazione e che non può fornire il numero di suo padre per la gestione, autorizzando la chiusura del Ticket senza analisi; la pratica veniva chiusa (Allegato 2). In data 26/01/2017 risaliva sui sistemi notifica automatica di disattivazione per 11 SIM per MNP WIND DONATING che cessavano tutte in data 30/01/2017. Veniva emessa quindi fattura 2017T000223851 contenenti i costi per recesso anticipato.(Allegato 3)".*

Ciò premesso, in rito, l'operatore ha eccepito *"che le pretese attoree risultano del tutto infondate anche e comunque in ragione della stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile erogato da Wind. Costituisce fatto notorio - in ogni caso documentato dalle condizioni generali di contratto, dalle carte servizi e dalle proposte contrattuali predisposte da tutte le compagnie telefoniche, tra cui Wind - la circostanza che oggetto di un contratto di somministrazione di servizi telefonici mobili sia la possibilità di usufruire, per l'utente, di tale servizio nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale. Va da sé, come può essere confermato da chiunque sia titolare di una utenza mobile, che in alcune zone territoriali (nazionali e non) è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi. Mai, invero, le compagnie telefoniche hanno potuto garantire con certezza la totale copertura territoriale dei propri servizi, né tale circostanza è stata mai oggetto di un preciso obbligo contrattuale per il quale, in caso contrario, potrebbe essere invocato un qualsivoglia tipo di inadempimento, come avviene ad esempio per i servizi di linea fissa. Difatti, appare importante la distinzione tra tali due tipi di servizi di somministrazione telefonica: con la sottoscrizione di un contratto di telefonia fissa il gestore, verso il versamento di un corrispettivo, si obbliga all'esecuzione di una fornitura del servizio presso la residenza o la sede del cliente per una determinata durata e, pertanto, in caso di impossibilità di ricevere od effettuare chiamate il gestore sarà ritenuto responsabile; diversamente, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a tre luoghi geograficamente distinti. Pertanto quest'ultimo assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura che ad oggi, anche mediante l'utilizzo di sistemi tecnologicamente molto avanzati, risulta ancora essere utopia. Si consideri, altresì, che proprio con riferimento agli obblighi di copertura previsti per gli operatori mobili cellulari, il Ministero dello Sviluppo Economico con comunicazione del 12 dicembre 2011 prot. N. DGSCER/1/MAR 101151 ha certificato che la convenuta società ha correttamente adempiuto agli obblighi di copertura sull'intero territorio nazionale. Tale ultimo documento riprova come l'odierna convenuta abbia regolarmente erogato i servizi di telefonia mobile in favore degli utenti, garantendo la dovuta copertura su tutto il territorio nazionale. Alla luce di tutto quanto sin ora esposto e precisato, appare evidente l'infondatezza e la pretestuosità della pretesa formulata dall'istante, in virtù del fatto che nessuna responsabilità può*

essere imputata alla convenuta. In ogni caso, infine, si richiamano i principi fondamentali del processo civile, in particolare della difesa e del contraddittorio, disciplinati dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c. che prevedono che il giudice debba decidere iuxta alligata et probata, e quindi, porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti, e che chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento, che non risultano essere stati rispettati da controparte. Alcuna prova è stata, altresì, fornita dall'attuale ricorrente di alcuno dei disservizi lamentati. E' necessario provare i danni subiti dal singolo utente a seguito del disservizio imputato al gestore telefonico, non essendo sufficiente far riferimento ad un fatto notorio. In altre parole, qualora si dimostrasse la totale assenza di linea del gestore telefonico convenuto nella procedura che ci interessa, occorrerebbe dimostrare i danni subiti dal singolo, che allo stato non sono stati forniti. L'istanza quindi deve essere rigettata, in quanto non adeguatamente motivata e provata A tal proposito, la delibera AGCom n. 3/11/CIR ha stabilito, in materia di malfunzionamento, che "Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il malfunzionamento dell'utenza, non è possibile accogliere la domanda formulata dall'istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l'impossibilità di accertare I"an", il "quomodo" ed il "quantum" del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo". (così, conformemente, anche le delibere AGCom nn. 50/1 1/CIR; 14/12/CIR;38/12/CIR; 24/12/CIR; 28/12/CIR; 34/12/CIR e altre ancora). (Allegato 4)".

Nel merito, prosegue l'operatore, relativamente *"ai costi di cessazione per recesso anticipato richiamando non solo l'allegato tecnico (Allegato 5) che costituisce parte integrante della proposta di contratto (Allegato 6) ma anche quanto specificato proprio dall'AGCOM alla sezione http://www.agcom.it/pillole-informative (alla voce > Costi di recesso) dove è riportato: "Gli utenti possono recedere dai contratti per adesione stipulati con operatori di comunicazioni elettroniche o possono trasferire l'utenza presso altro operatore, senza vincoli temporali e senza spese che non siano giustificate da costi sostenuti dell'operatore. I costi richiesti all'utente per la cessazione del rapporto contrattuale devono quindi essere pertinenti al recesso, come espresso anche nelle Linee guida della Direzione tutela dei consumatori dell'Autorità. I costi che gli operatori hanno presentato per la verifica della Direzione tutela dei consumatori dell'Autorità, sono pubblicati, ai sensi della delibera n. 96/07/CONS, sui siti web degli operatori di comunicazioni elettroniche e nella pagina del sito web dell'Autorità dedicata a "Tutela dell'utenza e condizioni economiche di offerta". Consultando le pagine web indicate, gli utenti possono quindi individuare, in relazione ai diversi servizi offerti, i costi previsti per la disattivazione del servizio . La disciplina generale sopra descritta non si applica, tuttavia, ai casi in cui il contratto abbia ad oggetto un'offerta promozionale per la cui fruizione le parti accettano un periodo minimo di vigenza del contratto. In questi casi, infatti, fermo restando il diritto dell'utente di recedere in qualsiasi momento dal contratto, si ritiene legittimo l'eventuale vincolo economico (ad esempio la restituzione degli sconti promozionali) posto dall'operatore qualora il cliente receda prima che sia decorso il periodo minimo. Sulla questione si è espresso anche il giudice amministrativo [cfr. sentenza n. 01442/2010 dei Consiglio di Stato] evidenziando che in tali casi un eventuale recesso anticipato senza costi altererebbe l'equilibrio contrattuale a sfavore dell'operatore il quale fa affidamento proprio sulla durata pattuita del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della prestazione offerta. L'operatore, dal canto suo, deve indicare nelle condizioni contrattuali, in modo chiaro e trasparente, tutti i costi che gli utenti devono sostenere in caso di recesso anticipato da un'offerta promozionale con vincolo di durata. Si consiglia quindi di leggere con attenzione le condizioni contrattuali delle offerte promozionali in quanto il recesso anticipato potrebbe essere particolarmente oneroso." La richiamata sentenza n. 01442/2010 del Consiglio di Stato, difatti stabilisce espressamente che "l'operatore mette a disposizione dell'utente*

due diverse offerte tra le quali egli è libero di scegliere: una "a prezzo pieno'; dalla quale può in ogni momento recedere salvo preavviso, senza essere sottoposto a rimborsi per spese diverse da quelle sostenute dall'operatore per la disattivazione dell'impianto, come previsto dall'art. 1, comma 3; un'altra "promozionale" a prezzo ridotto, per la quale le parti accettano una durata minima, che non preclude all'utente 11 recesso anticipato, ma che consente all'operatore, che ha fatto affidamento su un arco temporale di vigenza del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della controprestazione offerta, di recuperare, al momento del recesso anticipato, quanto il ripensamento legittimo dell'utente non gli ha consentito di ottenere. Il contratto, in questione, in altri termini ha una sua intrinseca e sostanziale natura sinallagmatica, nel senso che l'impegno di non recedere prima di una certa data è il "prezzo" che, di fatto, l'utente paga al fine di godere del vantaggio rappresentato dallo sconto sui servizi acquistati. La soluzione prospettata dall'Autorità nel provvedimento impugnato travolge l'equilibrio sinallagmatico su cui si base l'offerta promozionale, finendo, in definitiva, per mortificare l'autonomia negoziale delle parti in nome di una iperprotezione dell'utente - da tutelare sempre e comunque, anche in assenza di profili di possibile abuso - che certamente trascende gli obiettivi perseguiti dal legislatore. Il risultato sarebbe quello di impedire ogni tipo di offerta promozionale subordinata all'accettazione da parte dell'utente di una durata minima (che l'operatore non avrebbe evidentemente alcun interesse a praticare senza avere la certezza di un arco temporale di vigenza)".

La società Wind Tre ha evidenziato che "*[a]llo stato il cliente presenta un insoluto di 1.273,16 euro come da documenti allegati*".

L'operatore infine ha concluso insistendo per "*il rigetto dell'istanza in quanto infondata in fatto e in diritto*".

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 rileva che la domanda *sub i)*, al di là della genericità della formulazione, sarà ricondotta all'oggetto della presente disamina ed interpretata, in un'ottica di *favor utentis*, in conformità di quanto statuito con le "*Linee Guida in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche*", approvate con Delibera Agcom n. 276/13/CONS, secondo cui, anche le istanze inesatte o imprecise, devono essere interpretate secondo il loro significato più logico e più pertinente rispetto alla questione da esaminare.

La presente controversia s'incentra, pertanto, sul malfunzionamento delle utenze mobili dovuto alla scarsa copertura di rete e sui costi di recesso generati dalla risoluzione anticipata del rapporto contrattuale applicati nella fattura di chiusura.

Nel merito

<u>Sul malfunzionamento delle utenze mobili.</u>

La società istante lamenta il malfunzionamento delle proprie utenze mobili dovuto alla scarsa copertura di rete, laddove l'operatore, richiamando le Condizioni Generali di Contratto, evidenzia che non è garantita la copertura territoriale in ogni località.

Nel caso di specie, occorre fare riferimento alla stessa natura del servizio di telefonia mobile che, così come indicato nelle condizioni generali di contratto e nella carta servizi, consente al titolare dell'utenza la possibilità di fruire del servizio telefonico nella quasi totalità del territorio nazionale ed internazionale, fermo restando che in alcune zone territoriali è possibile che il servizio sia meno efficiente a causa della debolezza del segnale derivante da svariati motivi.

Non esiste, al riguardo, alcun obbligo volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi. Diversamente da quanto avviene per i contratti relativi alla telefonia fissa dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile il gestore non è nelle condizioni di sapere il luogo di esecuzione del contratto, ben potendo il luogo dell'acquisto, la residenza dell'acquirente, nonché l'effettiva zona dell'uso del credito corrispondere a luoghi geograficamente distinti. Pertanto, l'operatore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai, una certa e totale copertura. (Cfr. *ex multis* Delibera Agcom n. 163/16/CIR).

A fronte di tali considerazioni, la doglianza dell'istante non è fondata e pertanto non è possibile riconoscere alcun indennizzo per il malfunzionamento lamentato dall'istante al quale è riconosciuta solo la possibilità di recedere senza alcun costo, fermo restando l'obbligo di corrispondere eventuali rate residue del terminale. (Delibera Agcom. n. 163/16/CIR)

Sulla richiesta di storno della posizione debitoria.

In ragione del persistente malfunzionamento delle utenze mobili associate al contratto, parte istante ha contestato le penali applicate per il recesso anticipato dovute alla risoluzione del rapporto, laddove l'operatore ne ha dedotto la legittimità in quanto previste, in ragione del vincolo temporale, dalle condizioni contrattuali sottoscritte.

La richiesta di storno *sub i)* è meritevole di accoglimento nei limiti di seguito esposti.

Nel merito occorre innanzitutto stabilire se la fattispecie in esame debba essere inquadrata come recesso anticipato secondo le previsioni legislative contenute nel c.d. decreto Bersani, convertito con legge n. 40/2007 - che ha introdotto una specifica disciplina dei vincoli temporali al contratto e del recesso nel settore delle comunicazioni elettroniche - o come risoluzione per inadempimento dell'operatore. La società istante, in riferimento alla fattura n. 2017T000223851 per € 1.105,10 iva inclusa contenente i costi per il recesso anticipato, addebitati a seguito alla chiusura del contratto. Nella istanza di definizione l'utente ha dichiarato di aver esercitato il diritto di recesso in conseguenza dei ripetuti disservizi occorsi sulle linee mobili e segnatamente dalla "*scarsa copertura*" del segnale mobile. L'utente ha prodotto un reclamo del 9 gennaio 2017, dove lamentava il persistere dei disservizi. Successivamente all'avvenuta portabilità delle utenze *de quibus* ad altro operatore, effettuata per i lamentati malfunzionamenti, Wind Tre emetteva la fattura di chiusura riportante i costi di recesso; fattura contestata dall'istante.

L'operatore, da parte sua, ha dedotto che tali costi erano dovuti atteso che il recesso era stato effettuato in maniera anticipata rispetto al vincolo di durata contrattuale, richiamando la giurisprudenza in materia del Consiglio di Stato *1442/2010 "evidenziando che in tali casi un eventuale recesso anticipato senza costi altererebbe l'equilibrio contrattuale a sfavore dell'operatore il quale fa affidamento proprio sulla durata pattuita del rapporto contrattuale per coprire i costi sostenuti e realizzare il corrispettivo che gli è dovuto in ragione della prestazione offerta"*.

Nel caso di specie deve rappresentarsi che l'operatore non ha indicato, in modo chiaro e trasparente, né in memoria, né si evince dalla documentazione prodotta inerente le utenze *de quibus* quali costi l'utente avrebbe dovuto sostenere in caso di recesso anticipato da un contratto che prevedeva offerte promozionali e vincoli di durata. In particolare, deve evidenziarsi che, sulla base quanto prodotto in atti, non è dato sapere se tali costi siano stati accettati dall'utente.

Al riguardo deve richiamarsi l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale e dell'Autorità che hanno fatto applicazione dell'art. 1218 c.c., norma secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. Secondo l'Agcom "*l'operatore dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza,*

l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati" (Linee Guida di cui alla Delibera Agcom n. 276/13/CONS, paragrafo III.4.2).

Wind Tre avrebbe dovuto pertanto dimostrare quali fossero le condizioni di favore praticate al cliente, quale fosse l'entità dello squilibrio contrattuale che il recesso anticipato dell'utente avrebbe causato alla società, nonché la previsione contrattuale dei costi di recesso.

Ad abuntantiam deve richiamarsi, nel caso di specie, l'orientamento dell' Autorità secondo cui, in caso di contestazione circa il malfunzionamento del servizio di telefonia mobile non spetta all'utente alcun indennizzo, ma è riconosciuta solo la possibilità di recedere senza alcun costo, fermo restando l'obbligo di corrispondere eventuali rate residue del terminale. (Delibera Agcom. n. 163/16/CIR)

Pertanto, luce di quanto sopra esposto, in assenza di prova contraria, risultano ingiustificate le spese addebitate dall'operatore e deve essere, accolta la domanda di storno delle somme fatturate nella fattura n. 2017T000223851 del 19 marzo 2017 per euro 1.105,10 iva inclusa a titolo di recesso anticipato in relazione alle n. 11 SIM associate al contratto di cui al codice cliente n. 41092555xxx. Ne consegue che l'istante ha diritto alla regolarizzazione della propria posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) nonché il ritiro a propria cura e spese dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito dell'importo di euro 1.105,10 iva inclusa, al netto delle spese dovute per eventuali apparati.

Sulla mancata risposta ai reclami.

L'istante deduce la mancata risposta alle numerose segnalazioni successivamente reiterate, delle quali il primo risulta validamente inviato via PEC alla sede dell'operatore in data 23 dicembre 2016. Tale reclamo, dalla documentazione in atti, risulta inevaso.

La richiesta sub *ii)* sul punto è meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Sul punto rileva il disposto dell'articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2, della medesima delibera), secondo cui la risposta al reclamo deve essere adeguatamente motivata e fornita entro il termine indicato nel contratto e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta. In base ai citati articoli 8 e 11 dell'allegato A alla delibera n. 179/03/CSP, oltre all'onere di un'adeguata e precisa motivazione (corredata pure dell'indicazione degli accertamenti compiuti), in capo all'operatore grava quello della informativa in forma scritta, e ciò al fine di soddisfare l'esigenza di dare all'utente un riscontro chiaro, esaustivo e idoneo a riequilibrare le posizioni delle parti in un dialogo che, tipicamente, non nasce paritario a causa della qualità dell'operatore come soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato.

Nel caso di specie, attesa la contestazione dell'utente di non aver ricevuto alcun riscontro, l'operatore Wind Tre non ha provato l'invio di una risposta alle segnalazioni allegate, limitandosi ad affermare che *"in fase di gestione del reclamo [l'operatore] effettuava contatto telefonico al quale rispondeva il figlio del Referente Legale che indica di non essere a piena conoscenza della situazione e che non può fornire il numero di suo padre per la gestione, autorizzando la chiusura del Ticket senza analisi"*.

Ciò premesso, l'istante ha diritto all'indennizzo "*per mancata o ritardata risposta ai reclami*", di cui all'art. 11, comma 1, dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS che, prevede, nel caso in cui "*l'operatore non fornisca risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere dell'Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad euro 1,00 per ogni giorno di ritardo, fino ad un massimo di euro 300,00*". Il medesimo articolo prevede che "*l'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria a prescindere dal numero di utenze interessate dal*

reclamo ed anche in caso di reclami reiterati o successivi, purché riconducibili al medesimo disservizio".

Pertanto, ai fini del calcolo dell'indennizzo si determina il *dies a quo* nella data del 6 febbraio 2017, detratto il tempo utile di 45 giorni previsto dalla Carta dei Servizi dell'operatore per la risposta al reclamo sopracitato del 23 dicembre 2016 ed il *dies ad quem* nel giorno 31 gennaio 2018, data dell'udienza di conciliazione.

Pertanto, la società Telecom Italia è tenuta a corrispondere all'istante, ai sensi del richiamato art. 11 dell'Allegato A alla Delibera n. 73/11/CONS, un indennizzo pari all'importo di euro 300,00 computato nella misura massima.

Infine, si ritiene proporzionale ed equo liquidare a favore dell'istante, ai sensi dell'art.19, comma 6, del Regolamento, la somma forfettaria di euro 100,00 a titolo di spese di procedura.

VISTI la relazione istruttoria redatta dalla Dott.ssa Elisabetta Castelli, responsabile del procedimento e lo schema di decisione predisposto dal Dirigente Dott.ssa Cinzia Guerrini, ex art. 19, comma 1, del Regolamento;

UDITA l'illustrazione del Dirigente, Dott.ssa Cinzia Guerrini svolta su proposta del Presidente nella seduta del 10 novembre 2020;

D E L I B E R A

In parziale accoglimento dell'istanza presentata in data 9 febbraio 2018 dalla società xxx nei confronti dell'operatore Wind Tre S.p.A. che detto operatore provveda:

1) al pagamento a mezzo assegno o bonifico bancario di:
   a) euro 300,00 a titolo d'indennizzo per la mancata risposta al reclamo;
   b) euro 100,00 a titolo di spese di procedura ai sensi dell'art. 19, comma 6, del Regolamento e della Delibera Agcom n. 276/13/CONS;

2) alla regolarizzazione della posizione contabile amministrativa mediante lo storno (o il rimborso, in caso di avvenuto pagamento) nonché il ritiro a propria cura e spese dell'eventuale connessa pratica di recupero del credito dell'importo di euro 1.105,10 iva inclusa nella fattura n. 2017T000223851 del 19 marzo 2017 a titolo di recesso anticipato in relazione alle n. 11 SIM associate al contratto di cui al codice cliente n. 41092555xxxx, al netto delle spese dovute per eventuali apparati.

Le somme così determinate a titolo di indennizzo e/o rimborso di cui ai precedenti punto 1, lettera a) e punto 2 dovranno essere maggiorate della misura corrispondente all'importo degli interessi legali calcolati a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, come previsto dall'art. 19, comma 5, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS, Allegato A.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della Delibera Agcom n. 173/07/CONS Allegato A, il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, D.lgs. n. 259/2003.

L'operatore è tenuto, altresì, a comunicare a questo Ufficio l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito internet istituzionale del CoReCom, nonché trasmessa all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per gli adempimenti conseguenti.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D.lgs. 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'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il Segretario
Cinzia Guerrini

Il Presidente
Enzo Brogi

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