

DELIBERA N. 057/2021/CRL/UD del 18/03/2022

**R. Mxxx / LINKEM SPA
(Lazio/D/64/2018)**

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 18/03/2022;

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 delibera 395/17/CONS;

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 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 (Co.re.com);

VISTA la delibera 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 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 indennizzi”);

VISTA l’istanza dell’utente acquisita con protocollo n. D424 del 18/01/2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, sottoscrittore di un contratto di fornitura della rete internet con Linkem S.p.A., a seguito dell'esito del tentativo obbligatorio di conciliazione intervenuto in data 10 gennaio 2018, con istanza UG14 del 18 gennaio 2018 ha richiesto l'intervento in sede di definizione del Corecom Lazio, rappresentando, in sintesi, che:

- a. In data 12 ottobre 2016, previa verifica tramite call center della adeguata copertura del servizio offerto presso la sua abitazione in Marino (RM), procedeva alla stipulazione con Linkem S.p.A. di un contratto per la fornitura del servizio di connessione internet, offerta "*Linkem senza limiti*";
- b. In data 17 ottobre 2016, riceveva la consegna del modem tramite spedizione a mezzo corriere, con effettuazione di pagamento in contrassegno di € 50,00;
- c. Successivamente, l'operatore avrebbe dovuto inviare presso la sua abitazione un tecnico per provvedere all'installazione del modem e all'attivazione del servizio;
- d. Tuttavia, nonostante i numerosi reclami inoltrati, il tecnico non veniva mai inviato né l'operatore comunicava i motivi della mancata attivazione;
- e. In data 30 novembre 2016, l'utente comunicava la volontà di recedere dal contratto, con contestuale richiesta di rimborso della somma di € 50,00;
- f. In data 31 dicembre 2016, veniva disposto da Linkem un bonifico di € 50,00 per il rimborso della somma versata per la consegna del modem, ma l'operatore ometteva di riscontrare ai reclami inoltrati in ordine alle ragioni della mancata attivazione del servizio.

In base a tali premesse, l'istante ha chiesto:

- i. L'indennizzo per la mancata attivazione del servizio, quantificato in € 1.215,00;
- ii. L'indennizzo per mancata risposta ai reclami, quantificato in € 414,00.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore Linkem S.p.A., nella memoria difensiva inoltrata il 1° marzo 2018, ha contestato le pretese dell'utente, evidenziando in particolare:

- a. la peculiarità della tipologia di connessione internet offerta, che non è di tipo tradizionale (via cavo), ma sfrutta la tecnologia delle onde radio, le quali possono risentire di fenomeni di attenuazione dovuti alle caratteristiche naturali dei luoghi, non imputabili all'operatore;
- b. che, proprio in considerazione di quanto sopra, l'art. 7.5. delle Condizioni generali di contratto espressamente non garantisce l'effettiva attivazione del servizio all'indirizzo di attivazione indicato dall'utente in sede di stipula;
- c. che, nel caso di specie, ricevuta la richiesta di attivazione e inviato il modem all'utente, a seguito di specifiche verifiche tecniche sulla copertura del segnale

- presso l'abitazione dell'utente, la lavorazione dell'ordine si era conclusa in data 10.11.2016 con un esito "K.O.", in ragione del fatto che il segnale risultava non idoneo all'attivazione del servizio;
- d. che, in considerazione di ciò, nessun contratto poteva dirsi stipulato fra le parti, atteso che l'art. 3.2. delle Condizioni generali subordina la conclusione del contratto all'attivazione effettiva del servizio; e che, parimenti, l'art. 3.3 riserva a Linkem la facoltà di non concludere il contratto nel caso in cui sussistano ragioni tecniche ostative alla fornitura del servizio;
 - e. che, comunque, aveva già provveduto, con bonifico del 31.12.2016, a rimborsare all'utente la somma di € 50,00, pagata da quest'ultimo alla consegna del modem.

L'operatore ha, quindi, concluso per l'infondatezza dell'istanza e il conseguente rigetto.

3. Motivazione della proposta di decisione.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, si ritiene che le richieste formulate dalla parte istante possano trovare accoglimento, nei limiti di seguito precisati.

Con riguardo alla richiesta sub *i.*, l'istante lamenta la mancata attivazione del servizio di connessione internet e l'omessa comunicazione da parte dell'operatore delle ragioni che hanno determinato l'impossibilità di dare seguito alla stessa. Ha, quindi, chiesto l'indennizzo per mancata attivazione del servizio, quantificandolo in € 1.215,00, dal 12.10.2016 al 31.12.2016. La richiesta è meritevole di accoglimento ma va contenuta nella sua quantificazione. Costituisce principio consolidato che qualora l'utente lamenti l'inadempimento o il ritardo rispetto alla richiesta di attivazione del servizio rispetto alle tempistiche stabilite nelle condizioni di contratto o con lo specifico accordo delle parti, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, deve dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze non imputabili all'operatore stesso (per esempio la necessità di ottenere permessi amministrativi o autorizzazioni analoghe o fatti ascrivibili all'utente) ovvero da problematiche tecniche non causate da colpa dell'operatore. In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo "formale" ai motivi tecnici, bensì l'utente deve essere messo in grado di comprendere quanto accaduto, così da poter scegliere, per esempio, se recedere dal contratto (v. Agcom Delibera n. 116/11/CIR). Nel caso di specie, può ritenersi che l'operatore abbia dato, in sede di definizione, adeguata prova delle ragioni tecniche non imputabili allo stesso che hanno impedito l'effettiva attivazione del servizio (si v. scheda tecnica in allegato). Ciò non significa, tuttavia, che nel caso specifico l'operatore sia esente da responsabilità. Infatti, da quanto emerge in atti, l'operatore non sembra aver adeguatamente informato l'utente delle ragioni tecniche ostative all'attivazione. Tale specifico onere è previsto, oltre che dalle norme di diritto comune sulla buona fede nelle trattative e nella esecuzione del contratto (artt. 1337 e 1375 c.c.), dall'articolo 4 della direttiva approvata con la delibera

Agcom n. 179/03/CSP, secondo cui gli utenti devono essere informati in modo chiaro, esatto e completo sulle effettive condizioni tecniche di erogazione e funzionamento dei servizi. In altre parole, la parte istante avrebbe dovuto essere informata in modo chiaro, esatto e completo sulle effettive condizioni tecniche di attivazione (o di non attivazione) del servizio di connessione internet che aveva richiesto, poiché solo in questa maniera sarebbe stato effettivamente tutelato il suo diritto di scelta, e la conseguente possibilità di orientarsi in tempi minori verso diverso operatore o verso una diversa soluzione. Ne consegue che fino a quando l'utente non è stato messo a conoscenza delle problematiche tecniche riscontrate, lo stesso ha subito un ingiustificato ritardo nell'attivazione del servizio di connessione alla rete internet (poi sfociato nella mancata attivazione), che deve essere indennizzato (v. Agcom Delibera n. 134/11/CIR). Con ciò si dà seguito all'indirizzo, costantemente seguito anche dal Corecom Lazio, per cui deve essere riconosciuto il diritto dell'utente all'ottenimento di un indennizzo qualora, come nel caso di specie, l'operatore non abbia attivato il servizio contrattualmente pattuito, e non abbia mai nemmeno prospettato all'utente l'esistenza di problemi tecnici tali da rendere impossibile l'attivazione (v. *ex multis* Corecom Lazio Delibera n. 15/10). Quanto alla determinazione dell'indennizzo, deve farsi riferimento a quanto prevede l'art. 3, co. 1, delibera 73/11/CONS, applicabile *ratione temporis*, secondo cui *"nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ... gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari ad euro 7,50 per ogni giorno di ritardo"*. Significativo anche il disposto del comma 2, per il quale *"ai fini di cui al comma 1 è applicato l'indennizzo anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore non abbia rispettato i propri oneri informativi circa ... gli eventuali impedimenti"*. Nel caso in esame, il *dies a quo* dal quale computare il ritardo nell'attivazione può essere individuato nel giorno 17.10.2016, data nella quale l'utente riceveva l'apparecchiatura di ricezione che doveva essere poi installata dal tecnico Linkem, ciò in considerazione di quanto previsto dall'art. 4.5. delle Condizioni generali di contratto, secondo cui *"ai fini del calcolo del tempo necessario al collegamento iniziale, si intenderà come momento in cui viene reso disponibile il Servizio, la data in cui il Cliente avrà a propria disposizione l'Apparato, i codici di identificazione ..."*. *Dies ad quem* può essere invece individuato nel 30.11.2016, giorno in cui l'utente inviava la comunicazione di recesso. Pertanto, considerato l'indennizzo previsto dalla delibera 73/11/CONS pari a € 7,50 *pro die*, ne deriva che l'operatore deve corrispondere all'istante la somma complessiva di € 330,00 (7,50x44gg).

Con riguardo alla richiesta sub *ii.*, l'istante ha domandato l'indennizzo per mancata risposta ai reclami. La richiesta è meritevole di accoglimento, seppure nei limiti quantitativi che verranno evidenziati. L'utente ha allegato di aver inoltrato, dopo le prime richieste telefoniche di sollecito, diversi reclami all'operatore, a partire dal 04.11.2016, pur senza dare prova documentale degli stessi. Per contro, l'operatore, costituendosi, ha omesso di contestare tale circostanza, ragion per la quale, si ritiene, in forza del generale principio di non contestazione (art. 115 c.p.c.), applicabile anche alle procedure di definizione ex art. 84 Codice delle comunicazioni elettroniche (v. Corecom Lazio Delibera n. 43/12), che la circostanza possa ritenersi comunque provata. Quanto

alla sua quantificazione, considerato che dal novembre 2016 Linkem non ha provato di aver riscontrato alle richieste dell'utente almeno fino all'incontro tenuto in fase di conciliazione (gennaio 2018), appare congruo disporre l'indennizzo nella misura massima stabilita di € 300,00, ai sensi dell'art. 11 delibera 73/11/CONS.

Da ultimo, quanto alle spese della procedura, che possono essere liquidate anche in assenza di esplicita richiesta di parte (cfr. punto III.5.4. delibera Agcom 276/13/CONS), considerando che le parti hanno sempre partecipato sia all'udienza di conciliazione che a quella della fase di definizione e che l'utente era assistito da un avvocato, si ritiene, alla luce delle citate Linee Guida di cui alla delibera 276/13/CONS, di poter disporre la liquidazione in favore dell'istante della somma di € 50,00.

Per tutto quanto sopra esposto e considerato,

IL CORECOM LAZIO DELIBERA

Articolo 1

1. di accogliere parzialmente l'istanza del Sig. R. Mxxx nei confronti della società Linkem S.p.A. nei limiti di cui alle motivazioni in premessa, disponendo nei confronti dell'operatore:
 - quanto alla richiesta sub *i.*, di pagare la somma di € 330,00 (trecentotrenta euro), a titolo di indennizzo per mancata attivazione del servizio;
 - quanto alla richiesta sub *ii.*, di pagare la somma di € 300,00 (trecento euro), a titolo di indennizzo per mancata risposta a reclamo;
 - di pagare la somma di € 50,00 (cinquanta euro), a titolo di spese della procedura.

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).

Roma, 18/03/2022

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi F.TO



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini