

**DETERMINA Fascicolo n. GU14/525534/2022****DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - Wind XXX****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 l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 18/05/2022 acquisita con protocollo n. 01XXX22 del 18/05/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

A seguito della procedura di conciliazione, conclusasi con verbale di mancato accordo del 03/05/2022, l’istante ha presentato istanza di definizione in data 18/05/2022 nei confronti della società Wind XXX, d’ora in poi Wind. In particolare, nell’istanza introduttiva e nel corso del procedimento stesso, l’istante ha dichiarato quanto segue. In data 22/12/2021 veniva stipulato contratto "Super internet Casa Easy Pay" con router. Fin dall’installazione la linea ha avuto quotidiane e prolungate interruzioni, che si sono protratte sino al 01/03/2022. Dopo inutili contestazioni telefoniche al call center, rimaste prive di risoluzione, in data 24/01/2022 ha formalizzato l’istanza di conciliazione con Conciliaweb, provvedendo quindi al distacco del

router. Il gestore, nonostante non sia stato in grado di risolvere il problema, ha continuato ad emettere ed incassare con RID bancario improprie fatturazioni per servizi non resi. All'udienza di conciliazione il gestore si è rifiutato di indennizzare l'utente per i documentati disservizi non risolti sulla citata linea, come pure di restituire gli importi delle fatture emesse ed incassate anche dopo il distacco del router (01/03/2022). In data 17/05/2022, dopo aver ricevuto il verbale di mancata conciliazione, ha dato disposizioni alla propria banca di interrompere i pagamenti delle fatture. In base a tali premesse, l'istante ha richiesto: a) Risoluzione contrattuale per inadempienza/colpa del gestore con storno integrale dell'eventuale posizione debitoria dell'utente e ritiro pratiche di recupero crediti a cure e spese del gestore; b) Restituzione degli importi già incassati per servizi non erogati per euro 190,00; c) Indennizzo per disservizi sull'utenza per euro 200,00; d) Indennizzo per mancata risposta a reclami per euro 200,00; e) Indennizzo per impropria fatturazione per euro 200,00. Quantifica i rimborsi o indennizzi richiesti in euro 790.

Costitutosi con memoria del 30/06/2022, l'operatore ha chiesto il rigetto di tutte le domande dell'istante in quanto infondate in fatto e in diritto e non provate. In rito, ha evidenziato come, rispetto all'istanza di conciliazione, con il presente procedimento l'utente abbia ampliato le proprie richieste. Eccepisce pertanto l'inammissibilità delle ulteriori richieste avanzate dall'utente con formulario GU14 difformi da quelle presentate con UG. Pur ritenendo assorbenti dette eccezioni, per quanto riguarda la contestazione relativa al disservizio della sim mobile precisa quanto segue. In data 23/12/2021 l'istante sottoscriveva proposta di contratto per l'attivazione di una sim dati numero 389XXXX599 + CPE Router ZYXEL LTE5398-M904 white, rata mensile 6,24 – rata finale 6,39 – fine vincolo 23/12/2023 (come da PdC depositata). In data 24/01/2022, esperiva direttamente tentativo di conciliazione ex art. 3 del Regolamento. Alcun contatto telefonico veniva effettuato dall'istante per segnalare il presunto malfunzionamento dell'utenza mobile prima di tale data. Qualora la sim avesse subito tale disservizio a partire dall'attivazione del 23/12/2021, l'istante, come prima azione, avrebbe dovuto inoltrare una segnalazione telefonica al servizio clienti. L'istante, invece, esperiva direttamente tentativo di conciliazione un mese dopo l'inizio del presunto malfunzionamento. Orbene, effettuati i dovuti controlli, alcuna anomalia veniva riscontrata come provato dal traffico telefonico generato dalla sim oggetto di controversia dall'attivazione di dicembre 2021 e fino alla data del 01 marzo 2022, quando l'utente, come da dichiarazione in atti, provvedeva a staccare il router e a non utilizzare più la sim. Le pretese attoree risultano del tutto infondate anche e comunque in ragione della stessa natura del servizio di somministrazione di telefonia mobile. 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 XXX - 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. Mai 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. Inoltre, proprio con riferimento agli obblighi di copertura previsti per gli operatori mobili cellulari, il Ministero dello Sviluppo Economico 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. Al riguardo richiama attuale orientamento Agcom (relativo ad un disservizio analogo reclamato contemporaneamente per diversi istanti residenti in Campania - Sala Consilina) con cui l'Autorità ha chiarito espressamente, con riferimento alla natura stessa del servizio di telefonia mobile, che il gestore assicura e pubblicizza una copertura territoriale dei propri servizi progressivamente estesa ma mai una certa e totale copertura (Delibere Agcom n. 65/16/CIR; n. 69/16/CIR; n.163/16/CIR). In punto di onere probatorio, evidenzia come una tardiva contestazione vada a ledere il diritto di difesa dell'operatore (così Delibera Agcom 96/18/CIR). In relazione al disservizio tecnico, nota è la normativa contrattuale nonché le previsioni della Carta Servizi che all'art.9, in tema di irregolare funzionamento del servizio, prevedono espressamente che 'Art. 9 – Irregolare funzionamento dei Servizi Base WINDXXX e WINDXXX BUSINESS si impegnano a risolvere eventuali guasti tecnici relativi ai servizi di telefonia mobile entro il primo giorno non festivo successivo alla segnalazione, quelli relativi ai servizi di telefonia fissa entro il quarto giorno non festivo successivo alla segnalazione. Nel caso di guasti di particolare complessità l'impegno è di risolverli il più velocemente possibile. WINDXXX e WINDXXX BUSINESS sono obbligati ad intervenire in caso di irregolarità nel collegamento telefonico. Non sono di loro competenza

eventuali guasti del terminale/modem, ove non espressamente disciplinato altrimenti nel contratto con il Cliente. Ove possibile, e nel rispetto della sua privacy, il Cliente sarà informato sui tempi necessari per l'intervento. Nei casi di manutenzione programmata potrebbe essere necessario interrompere momentaneamente il Servizio, ma i Clienti interessati saranno informati almeno con 24 ore di anticipo mediante uno dei seguenti mezzi di comunicazione: annunci sui quotidiani locali, affissioni o appositi messaggi sul terminale mobile o comunicazioni telematiche. Nel caso non siano osservati i predetti termini, fatte salve le situazioni di caso fortuito e/o forza maggiore, il Cliente ha diritto agli indennizzi previsti da questa Carta'. Pertanto, il diritto del Cliente ad essere indennizzato nasce solo nel caso in cui WIND XXX non abbia eliminato il disservizio entro il quarto giorno successivo alla segnalazione. Ribadisce che nonostante l'istante lamenti un disservizio dal dicembre 2021, alcuna segnalazione è stata fatta a partire da quella data per richiedere le dovute verifiche. Aggiunge che, da un'analisi del traffico telefonico, è evidente che alcun malfunzionamento ha impattato la sim oggetto di controversia. Rappresenta, infine, che nelle more del presente procedimento si è provveduto a cessare l'utenza oggetto di controversia come richiesto da parte istante.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte possono essere accolte parzialmente, come di seguito precisato. In via preliminare, non può trovare accoglimento l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'operatore con riferimento alle ulteriori richieste avanzate con formulario GU14 in quanto difformi da quelle presentate con UG. Infatti, sebbene nell'istanza di conciliazione l'istante richieda di cessare il contratto senza oneri a suo carico, è anche vero che il disservizio dedotto in controversia è il medesimo, ragion per cui non risulta violato il principio di obbligatorietà della fase conciliativa (conforme, delibera Agcom 22/19/CIR). Ciò premesso, in merito alla richiesta sub c), si osserva che, rispetto alla connessione dati, l'istante lamenta malfunzionamenti sulla sim che si sarebbero verificati già dal momento dell'attivazione e sino all'1 marzo 2022, allorchè provvedeva al distacco del router. L'operatore, per contro, ha eccepito che, prima del 24/01/2022, "alcun contatto telefonico veniva effettuato dall'istante per segnalare il presunto malfunzionamento dell'utenza". Nulla ha però chiarito rispetto al reclamo telefonico riferito dall'istante (alla data del 18/01/2022 con codice operatore "nu60oe"). Più precisamente, nell'istanza di conciliazione allegata da Wind si legge che "... lamento disservizi quotidiani che mi limitano ad operare in smart working e in privato, tanto che, avendo pagato un abbonamento per lo streaming sportivo, nella giornata del 23/01/2022 sono stato impossibilitato nella normale visione degli eventi in corso! ogni giorno è un susseguirsi di cali improvvisi della velocità in Mbps e soprattutto della mancanza improvvisa di connessione internet. il 18/01/2021 alle 14:44 ho chiamato il 159 dedicato ai clienti Wind XXX per segnalare all'operatore nu60oe la situazione, ma non ho ricevuto spiegazioni in merito e soprattutto non sono mai stato richiamato da chi sarebbe preposto". Wind ha poi prodotto il dettaglio del traffico a decorrere dalla data di attivazione (23/12/2021) e sino all'1 marzo 2022, documentando giorno e ora delle chiamate, ma senza indicarne la durata né l'unità di misura del traffico effettuato (infatti, alle voci "volume" e "unità", che dovrebbero esprimere tali dati, nessun valore è stato riportato). D'altro canto, non può concludersi per un'assenza totale di servizio visto che è lo stesso istante a parlare, nelle istanze UG e GU14, di interruzioni quotidiane limitanti la fruizione del servizio. Si nota che, a differenza di quanto avviene per i contratti di telefonia fissa, dove è ben circoscritto il luogo di esecuzione della prestazione, per la telefonia mobile non sussiste alcun obbligo dell'operatore volto a garantire la totale copertura territoriale dei propri servizi non essendo, quest'ultimo, nelle condizioni di conoscere il luogo di esecuzione del contratto e 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 estesa, ma mai una certa e totale copertura (ex multis, delibere Agcom n. 163/16/CIR, Corecom Toscana n. 25/2020, Corecom Sicilia n. 183/2020). Nel caso di specie, non potendosi concludere per l'assenza completa di connessione, si ritiene altresì che il disservizio lamentato, più che malfunzionamento del servizio internet, rientri nella casistica dei malfunzionamenti dovuti ad una cattiva ricezione del segnale. Non risultando report di eventuali verifiche da parte dei reparti tecnici, ed alla luce del reclamo telefonico del 18 gennaio, la doglianza dell'istante non può ritenersi infondata. Difatti, come considerato nelle delibere Agcom 15/15/CIR e Corecom Toscana 25/2020, "... in presenza di qualsivoglia inconveniente, l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile solo allorquando venga segnalato da parte del cliente". L'operatore, dunque, liquiderà all'istante l'indennizzo ai sensi dell'art. 6, comma 2, dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS calcolato nella misura di complessivi euro 120,00 (euro 3,00x40 giorni a partire dal 20 gennaio 2022 - visto che la Carta Servizi dell'operatore prevede di risolvere eventuali guasti tecnici relativi ai servizi di telefonia mobile entro il primo giorno non festivo

successivo - sino all'1 marzo 2022). In tal senso, si richiama la delibera Agcom 163/16/CIR che, in relazione alla cattiva ricezione del segnale, ha ritenuto di non riconoscere alcun indennizzo per il malfunzionamento lamentato dall'istante in quanto lo stesso "risulta risolto entro i termini previsti dalla Carta Servizi". La richiesta di cui al punto c) è dunque accolta. All'importo oggetto di liquidazione l'operatore applicherà gli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione della presente istanza. La richiesta di cui al punto d) viene respinta in quanto il reclamo telefonico del 18 gennaio parrebbe, dalla descrizione dei fatti, volto a sollecitare l'eliminazione del disservizio (a tal fine si rimanda ai contenuti dell'istanza di conciliazione riportati nelle pagine precedenti). Pertanto, il disservizio conseguente al mancato riscontro consiste proprio nella mancata risoluzione del disservizio principale già oggetto di indennizzo al punto precedente. In tal senso, le delibere Agcom 231/20/CIR e 22/21/ CIR. Le richieste di cui ai punti a), b) ed e) vengono trattate congiuntamente e respinte per i motivi a seguire. In ragione del suddetto malfunzionamento, parte istante ha chiesto la risoluzione del contratto per inadempimento del gestore con storno integrale dell'eventuale posizione debitoria, laddove l'operatore si è limitato a dichiarare che "... nelle more del presente procedimento si è provveduto a cessare l'utenza oggetto di controversia come richiesto da parte istante". Preso atto della cessazione dell'utenza disposta dall'operatore, la domanda di cui al punto a) viene dunque trattata per la restante parte, ossia per l'eventuale storno ed il ritiro della pratica di recupero crediti. Ebbene, fermo restando quanto si legge nella predetta delibera Agcom 163/16/CIR, si osserva che, in relazione a tali disservizi, viene riconosciuta all'istante solo la possibilità di recedere senza alcun costo, salvo l'obbligo di corrispondere eventuali rate residue del terminale. Nel caso di specie, poi, mancano le fatture, che nemmeno risultano contestate (assenti, infatti, le segnalazioni relative all'indebita fatturazione). Pertanto, la richiesta di storno con conseguente ritiro della pratica di recupero del credito viene respinta. Viene poi respinta la richiesta di rimborso di cui al punto b), non risultando alcuna documentazione a supporto di tale richiesta (in primis, le prove degli avvenuti pagamenti). Respinta, infine, la richiesta di cui al punto e) in quanto fattispecie non indennizzabile ai sensi dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS.

#### DETERMINA

- Wind XXX, in parziale accoglimento dell'istanza del 18/05/2022, è tenuta a 1. Accoglie parzialmente l'istanza di XXX nei confronti di Wind XXX per le motivazioni di cui in premessa. 2. Wind XXX è tenuta a corrispondere all'istante l'indennizzo di cui all'art. 6, comma 2, dell'allegato A alla delibera 347/18/CONS, calcolato nella misura di complessivi euro 120,00 (centoventi/00), oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione della presente istanza. 3. Wind XXX è tenuta, inoltre, ad ottemperare alla presente determina, dandone, contestualmente, comunicazione a questo Ufficio, entro il termine di 30 giorni stabilito dall'art. 20, comma 4, dell'allegato B alla delibera n. 358/22/ CONS.

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 Responsabile della Struttura  
RITA FILIPPINI