

DELIBERA 012/2024/CRL/UD del 26/01/2024
M. Cxxx / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/487746/2022)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 26/01/2024;

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. 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 modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/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*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

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. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori*”, di seguito “*Regolamento Indennizzi*”;

VISTA l'istanza di M. Cxxx del 03/01/2022 acquisita con protocollo n. 0000700 del 03/01/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, sig.ra Cxxx M., cliente della soc. Wind Tre, esponeva di aver aderito, con contratto del 5.2.20, all'offerta proposta dall'operatore e pertanto, in data 19.2.20, veniva eseguita la relativa installazione. Immediatamente dopo però, l'istante lamentava il disservizio totale della linea e così, provvedeva ad inoltrare una prima segnalazione in data 24.2.20, alla quale poi, seguivano numerose altre, ma il guasto continuava a persistere e non veniva risolto. Stante siffatto stato di cose, l'utente, in data 12.8.20, si vedeva costretta a comunicare la propria disdetta. L'utente chiedeva quindi: "1) Chiusura del contratto in esenzione spese. 2. Indennizzo per disservizio dal 27.2.2020 al 16.9.2020 per € 2828 (comprensivo di aumento per fibra) 3. Storno e rimborso dei canoni pagati € 82,31".

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva la Wind Tre, eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate, in quanto "...2. Sulla genericità e indeterminatezza delle domande avversarie relativamente ai fatti contestati In primo luogo, il Gestore eccepisce l'assoluta indeterminatezza delle contestazioni avversarie, in quanto l'istante lamenta genericamente senza nulla specificare. Vero è, infatti, che nell'istanza di definizione, così come nella precedente istanza di conciliazione (cfr. Formulario UG, agli atti), non vi è alcun elemento di prova a fondamento delle richieste avversarie...Nell'istanza devono essere altresì indicati gli eventuali reclami presentati in ordine all'oggetto della controversia e i documenti che si allegano." È bene osservare che una generica contestazione dei fatti, come quella che qui si discute, comporta inevitabilmente l'impossibilità per il Gestore di inquadrare correttamente la problematica. Ne consegue che Wind Tre S.p.A., pur ponendo in essere tutti gli sforzi del caso, anche vagliando le contestazioni svolte nella precedente e propedeutica procedura di conciliazione, vede compromesso o, comunque, limitato il proprio diritto di difesa. Tale lesione è, a parere di questa difesa, idoneo a determinare l'inammissibilità dell'istanza. In ogni caso codesta spettabile l'Autorità non può non tenere in considerazione tale mancanza. Tali dati non possono essere ricavati neppure attraverso le "scarse" indicazioni fornite da controparte...Si evidenzia, inoltre, che l'utente non ha depositato agli atti alcuna documentazione atta a sostenere la fondatezza delle proprie doglianze."

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di procedibilità ed ammissibilità previsti dall'art.14 del Regolamento ed è pertanto proponibile. Nel merito, l'istanza può essere parzialmente accolta, nei termini seguenti. Lamenta l'odierna istante un disservizio, verificatosi immediatamente dopo la conclusione di un contratto stipulato con Wind Tre in data 5.2.20. A causa di detto disservizio, mai risolto dall'operatore, nonostante i molteplici reclami, l'istante si vedeva costretta, in data 17.8.20, a formalizzare la propria richiesta di recesso dal contratto de quo, non avendo mai potuto usufruire del servizio. Eccepisce in risposta l'operatore, l'indeterminatezza e la genericità delle avverse domande relativamente ai fatti in contestazione e la totale carenza di prove a fondamento delle doglianze de quo. Innanzitutto, contrariamente a quanto assunto dall'operatore, l'odierna istante indica, con esattezza, il periodo in cui si è verificato il disservizio, vale a dire a far data dal 24.2.20, giorno dell'inoltro della prima segnalazione, sino al 16.9.20, data in cui, alla fine, l'operatore ha provveduto alla cessazione del contratto, a seguito di espressa richiesta da parte dell'utente, avvenuta in data 12.8.20, a fronte della mancata risoluzione nel tempo del disservizio denunciato. Non si ravvisa pertanto, il difetto di genericità nella domanda formulata dalla Sig.ra Cherubini. Da un'attenta analisi della documentazione prodotta in atti inoltre, nonché dal riscontro delle varie comunicazioni inoltrate dall'operatore all'utente, il fatto che l'istante abbia più volte provveduto a denunciare il disservizio in questione e che l'operatore non sia riuscito a risolvere la problematica, è ampiamente confermata e così in particolare: - In data 24.2.20 il gestore risponde all'istante: "Caro cliente, in riferimento alla tua segnalazione odierna, l'identificativo della pratica è...Ti informiamo che la risoluzione è prevista entro il terzo giorno lavorativo, salvo imprevisti"; - In data 27.2.20 il gestore risponde all'istante: "Caro cliente, ti comunichiamo che stiamo gestendo la tua segnalazione del 24/02 per garantirti il ripristino del servizio. Ti informeremo non appena il guasto sarà risolto"; - In data 19.3.20 il gestore risponde all'istante: "Caro cliente, in riferimento alla tua segnalazione l'identificativo della pratica è...Ti informiamo che la risoluzione è prevista entro il terzo giorno lavorativo, salvo imprevisti"; - Nella medesima data, 19.3.20, il gestore scrive all'istante: "Ti confermiamo la risoluzione del disservizio"; - In data 23.3.20 il gestore risponde all'istante: "Stiamo gestendo la tua segnalazione del 19/03 per garantirti il ripristino del servizio"; - In data 8.4.20 il gestore risponde all'istante: "In riferimento alla sua segnalazione di guasto ti confermiamo la risoluzione del disservizio". Pertanto, in considerazione di quanto sopra riportato, i fatti come descritti dall'istante risultano ampiamente confermati dalla documentazione in atti. E' semmai l'operatore a non aver fornito prova alcuna a sostegno di quanto eccepito in risposta; ben avrebbe potuto infatti, produrre, quanto meno, il report relativo alle eventuali connessioni ipoteticamente effettuate dall'utente o comunque un documento utile ai fini della prova dell'effettivo avvenuto utilizzo della linea da parte dell'istante. Nulla di ciò è stato fatto dal gestore. In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, vige il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cassaz. Civ. n.13533/01, Cassaz. Civ. n.2387/07, Cassaz. Civ. n.1743/07, Cassaz. Civ. n.936/10), secondo il quale il creditore che agisce per l'adempimento, per la risoluzione

o per il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile ex art.1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla carta servizi. Dello stesso avviso anche la Delibera Corecom Abruzzo n.10/11 nella quale è espressamente prescritto che "In base alla disciplina generale dell'onere della prova dettata dall'art.2697 C.c., il creditore che agisce per l'inadempimento può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento" (Corecom Lazio 35/11, Corecom Lazio 46/11, Corecom Lazio 48/11, Corecom Lazio 62/11, Corecom Lazio 74/11, Corecom Lazio 18/12). L'onere della prova grava sull'operatore e nel caso de quo sulla Wind Tre, in considerazione anche del fatto che la medesima, rappresenta una compagnia telefonica e pertanto è un soggetto strutturalmente e numericamente superiore, organizzato e diversificato rispetto alla posizione del singolo utente. L'onere della prova in capo all'operatore viene meno, come prescritto dalla Delibera AgCom 59/11/CIR, solo nel caso in cui questi non possa disporre alcuna verifica, circostanza questa mai eccepita dalla Wind Tre, ad eccezione dell'invocato decorso del tempo per la conservazione della documentazione richiesta dall'istante, contestazione questa che, a fronte delle numerose segnalazioni operate dalla Sig.ra Cherubini nel tempo, perde di ogni fondamento. Pertanto, spetta all'operatore esibire la documentazione atta ad escludere che si sia verificata l'interruzione della linea nel lasso temporale indicato dall'istante; ma dalla documentazione in atti non è possibile rilevare alcun documento/screenshot prodotto dalla parte convenuta di rilevanza probatoria alcuna. In considerazione di tutto quanto sopra esposto e dedotto, nel caso de quo, si delinea chiaramente, da una parte, la figura dell'utente che non si è limitato a denunciare l'avvenuta interruzione della linea, ma nel procedimento di conciliazione innanzi al Corecom, ha anche prodotto la documentazione atta a provare che la Wind Tre nelle proprie comunicazioni, ha espressamente ammesso l'esistenza del disservizio lamentato. E' quindi, semmai, l'operatore a non aver provato la sussistenza di una problematica di natura tecnica, tale da aver impedito la riattivazione, in tempi ragionevoli, della linea richiesta dall'istante. Per quanto attiene, più specificatamente, la quantificazione dell'indennizzo al quale è tenuto l'operatore, interviene l'art.6 dell'Allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che, al comma 1, stabilisce espressamente che: "In caso di completa interruzione del servizio per motivi tecnici, imputabili all'operatore, sarà dovuto un indennizzo, per ciascun servizio non accessorio, pari a euro 6 per ogni giorno di interruzione..." e al comma 2, che: "Se il malf funzionamento è dovuto al ritardo, imputabile all'operatore, nella riparazione del guasto, l'indennizzo è applicabile all'intero periodo intercorrente tra la proposizione del reclamo e l'effettivo ripristino della funzionalità del servizio". A quanto sopra, si aggiunge anche quanto stabilito dall'art.13, comma 2 dell'allegato A alla delibera n.347/18/CONS che prevede espressamente quanto segue: "Nei casi di servizi forniti su

banda ultra larga, con riferimento al servizio di accesso a internet gli indennizzi stabiliti dagli articoli 4, 5 e 6 sono aumentati di un terzo”. Pertanto, considerato che l’interruzione della linea ha avuto inizio in data 24.2.20 e che la problematica risulta essere stata risolta in data 8.4.2020 data dell’ultima segnalazione documentata dall’istante l’operatore sarà tenuto a indennizzare la Sig.ra Cherubini per complessivi € 616,00 (€ 6,00 x 44 giorni, dal 24.2.20 al 8.4.20 oltre alla maggiorazione di 1/3). L’odierno istante richiede inoltre, il rimborso dei canoni corrisposti per € 82,30. Detta richiesta può trovare parziale accoglimento, dal momento che la Sig.ra Cherubini ha provveduto a produrre agli atti del procedimento l’estratto conto della propria banca, dal quale si evince che, effettivamente, detto importo è stato concretamente corrisposto all’operatore. Da detto importo dovrà però, essere decurtato l’importo complessivo di € 49,54, dato dalla somma delle due note di credito di € 5,54 e di € 44,00, emesse dall’operatore. Non anche quella di € 100,00, dal momento che è lo stesso gestore a dichiarare di star provvedendo al suo riconoscimento ed emissione. Detto importo si presume pertanto, non accreditato all’utente.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

1. Di accogliere parzialmente l’istanza della Sig.ra Cxxx M. nei confronti della soc. Wind Tre, che pertanto è tenuta a corrispondere a favore della stessa un indennizzo complessivo di € 616,00 per l’avvenuta interruzione della linea, nonché un rimborso di € 49,54 per i canoni corrisposti dall’istante nel periodo di interruzione della linea, detratte le due note di credito già emesse dall’operatore. Si compensano le spese di procedura.

2. 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.

3. 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, 26/01/2024

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to