

DELIBERA 027/2024/CRL/UD del 26/01/2024
Cxxx Mxxx S.R.L. / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/498430/2022)

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 Cxxx Mxxx S.R.L. del 08/02/2022 acquisita con protocollo n. 0043700 del 08/02/2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

L'istante, Società Cxxx Mxxx S.r.l., cliente della Soc. Wind Tre, denunciava l'improvvisa sospensione del servizio di telefonia fissa su diverse numerazioni (ben cinque, quattro voce e una VULA), a far data dal 16.6.20 al 20.7.20. In data 16.6.20, pertanto, l'istante si vedeva costretto ad inoltrare immediatamente reclamo, a mezzo pec. A detto reclamo ne seguivano ulteriori, in data 1.7.20, in data 3.7.20 ed in data 29.7.20, ma nessun riscontro veniva fornito da parte dell'operatore. Soltanto in data 20.7.20, il gestore provvedeva al ripristino del servizio. Nonostante il disagio, il disservizio e la perdita economica patiti dalla società istante a seguito di detto stato di cose, l'operatore emetteva comunque delle fatture relative al periodo in cui si era verificata l'interruzione del servizio e durante il quale l'utente non aveva potuto usufruire delle linee interessate dalla problematica de qua. L'utente chiedeva quindi: "indennizzo per sospensione del servizio indennizzo per mancata risposta ai reclami, storno totale insoluto, rimborso importi pagati e non dovuti, varie ed eventuali".

2. La posizione dell'operatore

Si costituiva la Wind Tre eccependo l'infondatezza delle eccezioni e richieste ex adverso formulate ed in particolare: "...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...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...Non può essere accolta neppure a richiesta di storno dei pagamenti per quanto riguarda "costi per una linea fissa migrata", Wind ribadisce in memoria la regolarità dei conti telefonici in contestazione (prodotti agli atti), posto che gli addebiti ivi riportati si riferiscono esclusivamente alla linea fissa utilizzata fino alla data di cessazione. L'istante, rispetto a tale affermazione, non risulta avere eccepito alcunché [...]". E ancora: "[...] Non può, del resto, non rilevarsi come l'istante non risulta a fascicolo avere provveduto a contestare la condotta dell'operatore a mezzo di formale reclamo scritto"...Wind Tre, considerando

il reclamo fondato, procedeva con il riconoscimento al Cliente di un indennizzo di euro 100,00 come massimo indennizzo previsto dalla Carta dei Servizi, applicandolo direttamente come sconto in fattura”.

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 accolta, nei termini seguenti. Lamenta l’odierna istante l’avvenuta interruzione del funzionamento delle linee telefoniche a far data dal 16.6.20 sino al 20.7.20, l’indebita emissione da parte dell’operatore di fatture relative al periodo in cui si sarebbe verificata l’interruzione del funzionamento del servizio ed esattamente, la fattura del 21.7.20 per l’importo di € 251,32, addebitato sul conto corrente dell’istante, relativa al periodo di fatturazione dal 1.5.20 al 30.6.20, regolarmente contestata a mezzo pec del 29.7.20 e la fattura del 21.9.20 per € 163,32, relativa al periodo di fatturazione dal 1.7.20 al 31.8.20, la cui modalità di pagamento non risultava più autorizzata dall’istante. La società lamenta inoltre, la mancata risposta da parte dell’operatore ai numerosi reclami dalla medesima inoltrati in data 16.6.20, in data 1.7.20, in data 3.7.20 ed in data 29.7.20. Eccepisce in risposta l’operatore, l’indeterminatezza delle avverse contestazioni, l’assenza di prova a fondamento delle stesse, la responsabilità dell’istante nella causazione dell’evento, nonché la cessazione della materia del contendere, avendo riconosciuto alla società istante un indennizzo di € 100,00 in considerazione della fondatezza del reclamo oggetto di causa. Orbene, considerate le contestazioni e deduzioni sollevate dalla società convenuta, non si può non evidenziare la contraddittorietà di quanto emerge nei propri scritti difensivi ed infatti, per quanto attiene l’assunta carenza probatoria della Società Ceramiche Musa S.r.l., la stessa, contrariamente a quanto ex adverso asserito, ha specificatamente indicato il lasso di tempo in cui si sarebbe verificata l’interruzione del funzionamento del servizio che ha interessato le sue linee telefoniche, vale a dire dal 16.6.20 al 20.7.20. Stante siffatto stato di cose, l’istante provvedeva già in data 16.6.20, ad inoltrare pec all’operatore al fine di denunciare la problematica in essere; considerata la persistenza del disservizio, la medesima si apprestava ad inoltrare ulteriori pec, in data 1.7.20 ed in data 3.7.20. Agli atti del procedimento, l’istante ha debitamente prodotto le pec in questione unitamente alla relativa prova dell’avvenuta consegna. Nella pec dell’1.7.20, la società evidenzia esattamente: “Si rende noto che dal giorno 16.6 siamo senza telefonia ma solo con Internet. Il numero pratica è 792404067 del 16.6 e poi 792649786 del 26.6. I vostri tecnici sono venuti qui in sede 2 volte senza risolvere il problema e sono spariti. Sin d'ora chiediamo il blocco fatturazione in attesa di risolvere il problema e conguagliare rimborsi ed indennizzo. Grazie.”. Nella pec del 3.7.20, l’istante denuncia nuovamente che: “In data 16.6 abbiamo informato la WIND che la telefonia non funzionava. E' stata aperta la pratica n.792404067, è intervenuto un tecnico che ha suggerito di sostituire lo switch il quale ci è stato recapitato per corriere successivamente. Dopo la sostituzione il telefono non funzionava ancora, abbiamo chiamato la WIND che ha aperto la pratica n. 792649786 il 26.6 ed inviato un tecnico il quale è venuto senza però risolvere il problema. Abbiamo quindi chiamato la WIND nuovamente che ha aperto

una nuova pratica n.792649786 in data 2.7. Quest'oggi mentre il telefono non funziona da oltre 2 settimane nemmeno Internet funziona più, pertanto abbiamo nuovamente pagato la WIND che ha aperto una quarta pratica, n. 917912572. In sostanza la nostra azienda è senza telefono e senza Internet pertanto chiediamo di annullare qualsiasi nuova fatturazione fintanto che il servizio è ristabilito ed i compensi a noi spettanti saldati. Ci riserviamo inoltre di non pagare nessuna fattura WIND viste le circostanze. Grazie per la collaborazione.”. Considerato che i reclami di cui sopra rimanevano senza riscontro alcuno, l'istante inviava un'ulteriore pec in data 29.7.20, con la quale: “Si contesta la fattura 2020T000633267 di euro 251,32 in quanto abbiamo richiesto indennizzo e risarcimento per il disservizio prolungato subito con PEC del 03-07-2020 12:59 alla quale non avete dato alcun seguito.”. La prima risposta inviata da parte dell'operatore ai reclami di cui sopra, è del 1.9.20 ed a questa sono seguite quelle dell'11.9.20 e del 6.10.20, nelle quali però, viene semplicemente preso atto dell'apertura della segnalazione, senza fornire all'utente alcuna spiegazione specifica in ordine alle contestazioni evidenziate. E' pertanto, semmai, l'operatore a non aver fornito la prova contraria, volta a contestare quanto dichiarato dall'istante. Ebbene, 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 Soc. Wind Tre. Oltre a quanto sopra evidenziato, si deve tener conto anche del fatto che Agcom, nella Delibera n.3/10/CIR, riconosce come sussistente la responsabilità contrattuale per inadempimento in capo all'operatore, “...ai sensi dell'articolo 1218 c.c., qualora, a fronte della segnalazione del malfunzionamento da parte dell'utente, e nonostante gli interventi tecnici eseguiti, l'operatore non sia riuscito a risolvere il guasto e non abbia mai nemmeno provveduto a comunicare all'utente le motivazioni tecniche in ordine alla mancata risoluzione dei disservizi”. E così anche Agcom con la Delibera n.4/10/CIR certifica che: “In mancanza di qualsiasi elemento di prova fornito dall'operatore, a fronte del malfunzionamento/interruzione della linea lamentato dall'utente, il disservizio è da

imputarsi esclusivamente alla responsabilità dell'operatore, con conseguente corresponsione di un indennizzo in favore dell'utente". Concorde su tutta la linea anche Agcom con la Delibera n.80/12/CIR che stabilisce che: "Gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Ne consegue che in tutti i casi di malfunzionamento di un servizio di comunicazione elettronica, allorché l'utente non può pienamente godere, con le modalità prescelte, del servizio promesso e acquistato, lo stesso ha diritto ad un indennizzo per tutti i giorni di disservizio, a meno che l'operatore non dimostri che l'inesatto adempimento ovvero l'inadempimento totale (quando il servizio non è affatto fornito) sia dipeso da causa a lui non imputabile, secondo il disposto dell'articolo 1218 c.c. ovvero da specifiche cause di esclusione della responsabilità previste dalle condizioni contrattuali, salvo il caso in cui le relative clausole debbano essere prima facie considerate vessatorie ai sensi della disciplina sulla tutela dei consumatori". In considerazione di tutto quanto sopra esposto e dedotto, nel caso de quo, si delinea chiaramente, da una parte, la figura dell'utente che ha provveduto a denunciare l'avvenuta interruzione della linea, producendo la documentazione atta a provare quanto denunciato. Dall'altra, l'operatore non risulta aver provato la sussistenza di una problematica di natura tecnica, tale da aver impedito la riattivazione, in tempi ragionevoli, della linea richiesta dall'istante, esponendo la stessa alle difficoltà descritte nelle memorie depositate in atti, né di averne dato puntuale ed esaustiva informazione. Negli scritti difensivi di parte convenuta risultano contraddittorie alcune assunzioni, quali la circostanza per cui in data 23.6.20, a seguito dell'avvenuta sostituzione dell'apparecchio switch, il disservizio sarebbe stato risolto, quando poi, è lo stesso gestore ad ammettere, sempre nelle proprie memorie, che il disservizio veniva risolto alla fine del mese di luglio 2020. 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 malfunzionamento 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". Pertanto, considerato che l'interruzione della linea voce si è protratta dal 16.6.20 e che la problematica risulta essere stata risolta in data 20.7.20, e che dal 3.7.2020 il disservizio ha riguardato anche la linea internet, l'operatore sarà tenuto a indennizzare la Società Ceramiche Musa S.r.l. per complessivi € 1.836,00 (€ 6,00 x 34 giorni = € 204,00 x 4 x 2 per l'effetto dell'applicazione del comma 2 dell'art. 13 del Regolamento indennizzi nonché € 6,00 x 17 giorni = € 102,00 per la linea dati con la maggiorazione del comma 2, dell'art. 13 per complessivi € 204,00). Per quanto attiene la doglianza relativa alle fatture emesse e di cui l'istante chiede lo storno/rimborso, si evidenzia che, più volte, la società, come sopra esposto, ha provveduto a denunciare il disservizio ed a contestare le fatture del 21.7.20 per € 251,32 e del 21.9.20 per € 163,32, in quanto emesse per un periodo durante il quale è stata impossibilitata ad usufruire delle sue linee telefoniche, dal 16.6. al 3.7.2020 per la sola componente voce, e dal 3 al 20 luglio per le componenti voce e internet. E' pertanto

fondata la domanda dell'istante volta ad ottenere il rimborso/storno delle somme contabilizzate durante il periodo di disservizio relativamente ai servizi sospesi. Per quanto attiene alle ulteriori fatture invocate e prodotte agli atti dall'operatore, per le quali il medesimo assume la sussistenza ancora oggi di una posizione debitoria a carico dell'istante di € 1.115,66, si evidenzia che le stesse non sono fatture conferenti con l'oggetto del presente procedimento, dal momento che risultano essere relative ad un periodo non in contestazione e peraltro, l'istante ha anche provveduto ad inviare una pec in data 28.9.22, nella quale fornisce la prova dell'avvenuto pagamento integrale delle stesse. Nulla per l'effetto, può avere a che pretendere l'operatore da parte dell'istante a tale titolo. Altra eccezione sollevata dalla società è la mancata risposta da parte dell'operatore ai quattro reclami dalla medesima inoltrati. In effetti, mentre al reclamo del 1.9.2020 afferente la fatturazione è stato dato riscontro in data 11.9.2020, a quello afferente il disservizio occorso non è stato dato un valido riscontro dal gestore. Si ritiene, pertanto, legittima la richiesta dell'istante di indennizzo per la mancata risposta al reclamo, in considerazione anche della carenza nelle risposte avvenute successivamente, rispetto ai requisiti prescritti dalle normative al riguardo ed infatti, in base a quanto disciplinato dall'art.8, comma 4 della delibera n°179 del 2003 CSP, la risposta al reclamo deve essere in forma scritta, adeguatamente motivata e comprensiva degli accertamenti compiuti: "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 forma scritta. La mancata o ritardata risposta al reclamo inviato, da cui è derivata per l'utente una mancanza di ascolto, di dialogo e contraddittorio con il gestore, fonda il diritto dell'utente medesimo al riconoscimento di un indennizzo anche in quanto inadempimento contrattuale ai sensi delle previsioni di cui all'art.11, comma 2, della delibera 179/03/CSP per l'evidente fine di dare all'utente reclamante un riscontro chiaro ed esaustivo, univoco e agevolmente dimostrabile, idoneo quindi 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". Le delibere Agcom sono chiare sul punto, evidenziando che "meritano l'accoglimento le istanze relative alla liquidazione dell'indennizzo per la mancata risposta ai reclami" (Agcom nn.9/10/CIR, 13/10/CIR, 32/12/CIR, 58/12/CIR). L'utente ha pertanto diritto al pagamento di un indennizzo per la mancata risposta al reclamo, per la cui determinazione, ci si riporta all'art.12 dell'allegato A alla Delibera n.347/18/CONS, che stabilisce espressamente che "L'operatore che non fornisce risposta al reclamo entro i termini stabiliti dalla carta dei servizi o dalle delibere delle Autorità, è tenuto a corrispondere al cliente un indennizzo pari ad Euro 2,50 per ogni giorno di ritardo, sino ad un massimo di Euro 300,00". Per l'effetto, in considerazione di quanto sopra, l'operatore sarà tenuto a corrispondere un indennizzo per la mancata risposta al reclamo di € 300,00 dal momento che il calcolo pro die sarebbe superiore al tetto regolamentare.

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 società Cxxx Mxxx srl nei confronti della soc. Wind Tre, che pertanto è tenuta a corrispondere a favore dell'istante l'indennizzo complessivo di € 1.836,00 per l'interruzione della linea nonché l'indennizzo di € 300,00 per la mancata risposta ai reclami. WINDTRE spa è, altresì, tenuta a ricostruire la posizione contabile dell'istante stornando/rimborsando le somme relative ai servizi sospesi e contabilizzate dal 16.6.2020 al 20.7.2020. 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

f.to

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini