

DELIBERA n° 91 / 2020

Definizione della controversia

XXXXXXXX/ WIND Tre S.P.A (Già Wind Telecomunicazioni S.p.A)

GU14 / 169 / 2017

IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI DELLA SICILIA

nella seduta del 10/06/2020

- VISTA** la legge 14 novembre 1995, n°481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione dell’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 legge regionale 26 marzo 2002 n°2, successivamente modificata e integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il “*Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana*” (*CORECOM*);
- VISTO** l'accordo quadro del 28 Novembre 2017 tra
- l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione;
 - la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome;
 - la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome;
- VISTO** l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM SICILIA per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, con la quale, ai sensi dell'art. 22 comma 1 del “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*” allegato A della Delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007 (di seguito “*Regolamento*”), l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle controversie di cui all'art. 2 del “*Regolamento*”;
- VISTO** il “*Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, approvato con delibera n°173/07/CONS del 19 aprile 2007, e successive modificazioni;

VISTO il “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori”, adottato con delibera n°73/11/CONS del 16 febbraio 2011;

VISTA l’istanza di definizione della **sig.ra XXXXXXXXX** acquisita il 3 aprile 2017 *al n. prot. 17846*;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria e verificata la regolarità;

CONSIDERATA la posizione dell’istante:

Con istanza di definizione la sig.ra XXXXXXXXX ha contestato all’operatore **WIND Tre S.p.A (già Wind Telecomunicazioni S.p.A)** l’interruzione/sospensione di servizio, la mancata o parziale fornitura servizio, le spese/fatturazione non giustificate e la mancata trasparenza contrattuale;

L’utente rappresenta che in data 16/76/2016 subiva la completa interruzione di tutti i servizi legati all’offerta Wind Absolute fruiti sull’utenza di **tipo privato XXXXXXXXXX**. Malgrado l’interruzione ed i reiterati reclami l’operatore continuava a fatturare i servizi legati all’offerta. Fatture che, nonostante l’interruzione, l’istante provvedeva a pagare. Non avendo ottenuto risposta alla segnalazione, la stessa in data 01/09/2016 effettuava formale reclamo scritto con raccomandata a/r. ; anche il suddetto reclamo rimaneva senza risposta. I servizi venivano ripristinati solo in data 10/01/201.

In base a tali premesse, l’istante ha richiesto:

- 1) indennizzo per completa interruzione dei servizi “Fonia” e ADSL e Chiamate Illimitate, ai sensi dell’art 5 dell’allegato A delibera n.73/2011/Cons, dal 17/6/2016 al 15/01/2017;
- 2) indennizzo per mancata risposta reclami, ex art. 11 dell’allegato A delibera n. 73/2011/Cons, dal 01/08/2016 e sino alla data di presentazione dell’istanza di definizione per un totale di giorni 243;
- 3) ripetizione dei canoni versati e non dovuti per un totale di €.105,04;
- 4) rimborso delle spese di procedura e assistenza;
- 5) indennizzo onnicomprensivo pari a €. 2.531,00 oltre ripetizione di €. 105,04.

CONSIDERATA la posizione dell’operatore:

La **WIND Tre S.p.A.** (già Wind Telecomunicazioni S.p.A), di seguito *Wind Tre e/o società, operatore*, nella propria memoria difensiva, preliminarmente ricostruisce la vicenda contrattuale che ha dato luogo al disservizio lamentato dall'istante. Precisa altresì che le richieste formulate dall'istante relative alla ripetizione dei canoni versati ed all'indennizzo per mancata risposta ai reclami sono state già accolte dall'operatore prima dell'istaurarsi della controversia. Chiede il rigetto delle ulteriori istanze in quanto l'evento che ha determinato il disservizio è ascrivibile ad un evento di forza maggiore è precisamente a un vasto incendio, protrattosi per più giorni che ha interessato l'area dell'utenza dell'istante e che ha danneggiato lunghi tratti di linea telefonica e apparati di vario genere. In ragione di quanto sopra nessuna responsabilità è addebitabile all'operatore e nessun indennizzo è dovuto in linea a quanto sancito dall'art 5 allegato A alla delibera n.73/11/CONS, che in materia di indennizzi per malfunzionamento del servizio, stabilisce che quest'ultimi sono dovuti per ...” ***motivi tecnici imputabili all'operatore***, ed in linea con quanto stabilito dalla Carta dei servizi Wind che esclude l'indennizzo nei casi di eccezionale difficoltà tecniche e comunque da causa non imputabile a Wind. A Tal proposito richiama precedenti giurisprudenziali, nonché delibere Corecom che Agcom.

Chiede inoltre, stante il comportamento tenuto, l'applicazione dell' art. 2 dell'Allegato A alla delibera 73/2011CONS.

Le controdeduzioni di parte istante:

L'istante, a mezzo del proprio delegato, contesta quanto dedotto nella memoria difensiva della **Wind Tre**, asserendo che il gestore non aveva assolto onere probatorio di documentare l'evento, di non avere adempiuto agli obblighi di informazione previsti dal contratto. Insiste nella richiesta di indennizzo formulate nell'istanza anche in relazione ai reclami non riscontrati dalla Wind ed allo storno delle fatture per il periodo di interruzione del servizio.

Repliche Wind Tre S.p.A. alle controdeduzioni di parte istante :

In data 28/7/2017, nei termini previsti dalla procedura, la Wind Tre ha replicato alle controdeduzioni di parte istante evidenziando che stante la portata dell'evento, documentata con allegate delibere del Comune interessato e della Presidenza della Regione siciliana, la stessa non era in grado tecnicamente di porre rimedio all'evento di forza maggiore verificatosi, non essendo neanche proprietario delle

strutture di rete telefonica (proprietà Telecom Italia Wholesale). Ribadisce inoltre di essersi tempestivamente attivata segnalando il guasto al gestore Telecom Italia Wholesale, sollecitando i relativi interventi come da documentazione allegata.

CONSIDERATA la motivazione della decisione:

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte, come di seguito specificato.

In relazione alla richiesta di cui al *punto 1)* indennizzo per completa interruzione dei servizi “,Fonia” e ADSL, Chiamate Illimitate “ la richiesta non può essere accolta in quanto il disservizio che ha comportato l'interruzione dei servizi di cui trattasi è imputabile ad un vasto incendio sviluppatosi nel territorio del Comune di Cefalù (*fatto notorio che derogando al principio dispositivo delle prove e al principio del contraddittorio, va inteso come fatto acquisito alle conoscenze della collettività, con tale grado di certezza da apparire indubitabile ed incontestabile.*) protrattosi per alcuni giorni, per cui nel caso di specie, non si ritiene che il contestato inadempimento contrattuale, da parte della **WIND Tre** sia dipeso da cause imputabili all'operatore. Come si evince dalla documentazione depositata dalla società resistente, risulta evidente che il disservizio sia dipeso da un evento di forza maggiore, non imputabile alla stessa, difatti l'operatore si è prontamente attivato sollecitando a chi di competenza i relativi interventi. Il concetto di forza maggiore è individuato per sommi capi dall'art. 1467 c.c. (*rubricato "contratto con prestazioni corrispettive"*), il quale riconosce al debitore la facoltà di richiedere la risoluzione del contratto nel momento in cui la prestazione da lui dovuta sia diventata eccessivamente onerosa per fatti straordinari ed imprevedibili, estranei alla sua sfera d'azione. Nella prassi internazionale, avvenimenti "straordinari ed imprevedibili" sono definiti come cause di forza maggiore (*esempi di ciò sono i terremoti, gli uragani, le guerre, le ribellioni, ecc.*). e cioè tutti quegli eventi di natura eccezione imprevedibile. L'incendio sviluppatosi nel territorio ove era ubicata l'utenza dell'istante rientra tra gli eventi eccezionali che esimono l'operatore da indennizzare l'utente così come previsto dalla carta dei servizi Wind nonché da delibere Agcom n.519/16/CONS e n. 545/16/CONS con le quali l'Autorità, in fattispecie analoghe, ha escluso l'indennizzo nei casi di disservizio dovuto ad eventi di forza maggiore non imputabili all'operatore.

Parimenti, le richieste di cui al *punto 2*) indennizzo per mancata risposta ai reclami e al *punto 3*) non possono essere accolte in quanto tali le richieste sono state già soddisfatte dall'operatore. In data 21/2/2017 il gestore con note di credito n. 910713675, n.910713676, n. 910713674 e n. 910891571, ha rimborsato all'istante, a mezzo assegno, le somme dalla stessa versate e non dovute. Inoltre la società resistente ha già indennizzato, con medesima modalità, l'utente per la mancata risposta reclami con un importo di €.100,00 come previsto alla Carta dei servizi Wind. Tali rimborsi e indennizzo non sono stati contestati dall'istante. Per tali richieste, accolte precedentemente all'istaurarsi della controversia prodromica alla presente (30/3/2017), si deve applicare quanto previsto dall'art 2 Allegato A delibera n. 73/2011 CONS, che sancisce che ...*"le disposizioni del presente regolamento non si applicano nei casi in cui l'operatore abbia già corrisposto gli indennizzi ai sensi delle norme contrattuali prima dell'istaurarsi della controversia ,o quando, all'esito della fase conciliativa , dal relativo verbale risultino l'impegno dell'operatore al riconoscimento degli indennizzi e le concrete modalità di corresponsione degli stessi"*.

Parimenti non risulta accoglibile la richiesta di cui al *punto 5*) attesa la indeterminatezza della richiesta. L'utente avrebbe dovuto indicare analiticamente e documentare, gli eventuali indennizzi richiesti.

Infine, ed in relazione alla richiesta di cui al *punto 4*) si ritiene equo ai sensi dell'art.19 comma 6 del *Regolamento*, compensare le spese di procedura.

Per i motivi riportati in premessa, che qui si confermano integralmente, acquisito il parere preventivo di regolarità amministrativa del presente atto espresso dal Dirigente della Segreteria CORECOM, arch. Francesco Di Chiara, il Comitato all'unanimità dei presenti

DELIBERA

1. Di rigettare l'istanza della sig.ra XXXXXXXXX nei confronti dell'operatore WIND Tre S.p.A. (Wind Telecomunicazioni S.p.A), in relazione alle richieste per l'utenza *tipo privato XXXXXXXXXXXX*, per le motivazioni di cui in premessa.
2. Di compensare tra le parti, le spese della presente procedura.

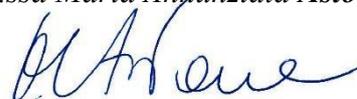
Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito web del CORECOM SICILIA e dell'AGCOM.

Palermo, 10/06/2020

IL PRESIDENTE

Prof.ssa Maria Annunziata Astone



Per attestazione di conformità a quanto deliberato
Il Dirigente della Segreteria CORECOM SICILIA

Arch. Francesco Di Chiara

