

DELIBERA N. 020/2021/CRL/UD del 14/09/2021

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA

**Mxxx Axxx Dxx Cxxx /WIND TRE xxx
(LAZIO/D/291/2018)**

IL CORECOM DELLA REGIONE LAZIO

NELLA riunione del 14/09/2021;

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 presentata in data 12.3.2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Posizione dell'utente

L'utente ha dedotto di essere titolare con Wind xxx di un abbonamento residenziale comprensivo di una linea domestica per il solo traffico voce 06.6476xxxx e di due SIM mobili; nello specifico, lamenta l'isolamento completo del servizio voce dal 31 marzo 2015, fino al 30.09.2016 quando – a mezzo di diffida legale – chiedeva la cessazione del contratto.

A supporto della propria istanza, sostiene di aver presentato diverse segnalazioni telefoniche, nonché reclami presso i punti vendita Wind.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, l'utente richiede indennizzo di € 4.117,50 per la sospensione del servizio voce nel periodo sopra indicato (549 giorni di isolamento), indennizzo per mancata risposta al reclamo del 30.09.2016 per € 300,00, nonché il rimborso delle fatture pagate e lo storno dell'insoluto esistente a suo carico.

2. Posizione dell'Operatore

WIND xxx, preliminarmente, ha rilevato la genericità delle richieste ex adverso formulate in quanto mancanti di elementi quali la motivazione e la prova, da intendersi quali presupposti essenziali dell'istanza. Secondo Wind xxx, pertanto, l'istanza è mancante degli elementi utili, da un lato, a circostanziare la domanda stessa e, dall'altra, a consentire all'Operatore una adeguata difesa.

Rileva inoltre la Wind Tre che, nonostante quanto asserito dal richiedente, non risultava alcuna segnalazione di disservizio nel periodo compreso tra marzo 2015 e settembre 2016, essendo il citato reclamo datato 30.09.2016 l'unica doglianza formalizzata dal Sig. Dxx Cxxx. A supporto di tale deduzione, l'Operatore deposita schermata di contatto Call Center ove si evince che nel periodo in esame non risultano reclami verbali e/o segnalazioni di malfunzionamento del Cliente. Ciò ha comportato, ribadisce la Wind Tre che – in assenza di segnalazioni di guasto o di disservizio in merito al lamentato isolamento della linea – l'Operatore non sia stato nemmeno messo in grado di poter risolvere la problematica e riparare (laddove esistente) il guasto sulla linea.

In ultimo, l'Operatore pone attenzione sull'incongruente contegno dell'utente, il quale a fronte dell'asserita sospensione dell'utenza perdurante dal mese di Marzo 2015, avrebbe reclamato solo nel mese di Ottobre 2016 attendendo oltre un anno per disattivare un'utenza che, da un lato, non funzionava ma che tuttavia, dall'altro, pagava regolarmente tacendo il disservizio.

Relativamente alla mancata risposta al reclamo, l'Operatore deduce di aver già provveduto ad indennizzare l'utente a mezzo accredito – a storno parziale dell'attuale insoluto – della somma di € 100,00 per l'omesso riscontro. Rileva, inoltre, che a fronte della richiesta di risoluzione rimessa a mezzo diffida legale dall'utente in data

30.09.2016, ha provveduto a cessare definitivamente la linea 06.6476xxxx con decorrenza 2.11.2016 di fatto rispondendo – per fatti concludenti – alla richiesta del proprio cliente.

3. Motivazione della decisione

La domanda dell'istante non merita accoglimento per un molteplice ordine di motivazioni. Nonostante le deduzioni dell'utente, infatti, non risulta in alcun modo provato dallo stesso di aver contestato l'isolamento della linea e/o l'illegittimità delle fatture emesse dal Gestore. Ed infatti: *“Qualora l'utente lamenti disservizi sulla propria utenza ma senza offrire in proposito alcuna specifica indicazione né prova, e vi sia la contestazione dell'operatore, suffragata da riscontri probatori, deve essere respinta la domanda di indennizzo avanzata dall'utente”* (Corecom Calabria Delibera n. 16/12)

Ciò è assai più singolare laddove si consideri che il periodo di disservizio per cui è causa, come precisato dallo stesso utente, si sarebbe perpetrato per ben 546 giorni; ed invero, stando alla sua ricostruzione dei fatti da parte dello stesso utente, nel lungo periodo oggetto di disservizio, il Sig. Axxx Dxx Cxxx avrebbe continuato a pagare le fatture senza contestarle (almeno fino alla richiesta di risoluzione del 30.09.2016) e senza contestualmente usufruire del servizio voce sulla linea 06.6476xxxx.

Come peraltro si evince dalla documentazione probatoria versata in atti da Wind Tre (schermata di contatto Call Center) per il periodo oggetto di contestazione, l'istante non si è mai premurato di segnalare alcunché nei confronti dell'Operatore. Tale circostanza, già di per sé assai singolare, e non esente di intrinseca contraddittorietà, escluderebbe che l'Operatore convenuto possa in questa sede essere condannato a liquidare un indennizzo per un disservizio di cui non ha mai avuto contezza.

A tal proposito, la normativa contrattuale nonché le previsioni della Carta Servizi prevedono che, al fine di provvedere alla risoluzione dei guasti o malfunzionamenti, all'Operatore devono pervenire idonee segnalazioni di disservizio utili a consentirgli di provvedere con solerzia, entro i termini previsti. In assenza di tali segnalazioni (solo dedotte dall'utente, non dimostrate neppure a mezzo dell'indicazione di uno o più numeri di ticket e stante la prova contraria fornita dal Gestore), non si che comprende in che modo la Wind Tre avrebbe potuto ottemperare ai propri obblighi di ripristinare il servizio asseritamente isolato.

A ciò si aggiunga che la Delibera Agcom n. 69/11/CIR, nonché unanime orientamento dell'Autorità in materia, ha ritenuto che *“Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione”*. (Così, conformemente, le delibere Agcom Delibera nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR; 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR).

Occorre considerare che trattasi di presunta sospensione del 2015, ed in assenza di tempestivi reclami e in considerazione dei vincoli in materia di privacy posti ai gestori,

la Wind Tre neppure poteva più disporre in sede istruttoria dei relativi tabulati di traffico, al fine di verificare il regolare funzionamento del servizio.

Come rilevato dallo stesso Operatore, infatti, la Carta Servizi esplicita chiaramente i termini di contestazione, ossia *“entro 45 giorni dalla data di emissione della fattura in contestazione”*. I termini concessi per contestare le fatture hanno la loro ragion d'essere nel permettere all'operatore di utilizzare tutti i mezzi a disposizione per effettuare i controlli necessari. In assenza delle suddette contestazioni, viene pericolosamente leso anche il diritto di difesa dello stesso Operatore in sede di definizione.

Anche la domanda di rimborso delle fatture non merita accoglimento stante la genericità della stessa, non avendo l'utente specificato per quali fatture chiederebbe il rimborso, senza quantificarlo specificamente e senza aver dimostrato l'effettivo pagamento delle stesse. Si rileva altresì che pure in questo caso, non risultano contestazioni e richieste di rimborso delle fatture da parte dell'utente precedenti all'unico reclamo allegato in atti del 30.09.2016. In assenza di esatta quantificazione dell'an ed del quantum della richiesta di rimborso risulta impossibile determinare un'esatta condanna dell'Operatore. Si rammenta sul punto l'orientamento prevalente ed in forza del quale: *“La domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente: con riferimento al caso di specie, per ottenere il rimborso di spese asseritamente versate a titolo di penale, avrebbe dovuto fornire la prova dei pagamenti, nonché dell'avvenuta contestazione delle fatture”* (Agcom Delibera n. 70/12/CIR - Corecom Lazio Delibera n. 30/11).

Dalla disamina delle fatture rimaste insolute, inoltre, neppure è possibile accogliere l'istanza di storno formulata dalla parte ricorrente; ed infatti, trattasi di fatture contenenti costi diversi ed “estranei” alla presente controversia. Ed infatti, l'insoluto totale di € 1.704,98 fa riferimento alle fatture n° 731510xxxx, 73185xxxx e 732197xxxx che non contengono solo costi afferenti l'utenza 06.64760xxxx, bensì comprendono principalmente due altre utenze mobili la numero 328xxxxxxx e la numero 348xxxxxxx nonché le rate per l'acquisto di terminale “Samsung Gal.S6 Edge” che sono dovuti a prescindere dagli esiti relativi la contestazioni sollevate nel presente procedimento.

In ultimo, sulla richiesta di indennizzo per la mancata risposta al reclamo la domanda è inammissibile per la seguente motivazione. Come dimostrato in sede istruttoria, il Gestore ha già provveduto a riconoscere il disservizio all'utente provvedendo alla emissione di una lettera di accredito di €100,00. Sul punto risulta cessata la materia del contendere. Come più volte chiarito dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (cfr. Delibera n.12/14/CIR), l'istanza di definizione afferente una causa petendi per la quale l'Operatore abbia già corrisposto l'indennizzo, prima dell'instaurarsi della controversia, è improcedibile. Del resto, la norma richiamata è chiara laddove, all'art. 2, Allegato A, Delibera 73/11/CONS, 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'instaurazione 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”*, come avvenuto nel caso di specie.

Tutto quanto sopra premesso,

IL CORECOM LAZIO

Vista la relazione del Responsabile del procedimento

DELIBERA

1. Il rigetto integrale dell'istanza del Sig. Mxxx Axxx Dxx Cxxx
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.
4. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Il presente decreto è notificato alle parti e pubblicato sui siti web del Corecom e dell'Autorità (www.agcom.it).

Roma, 14/09/2021

Il Dirigente
Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente
Avv. Maria Cristina Cafini

F.TO



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
COMUNICAZIONI