

DELIBERA N. 160/2022

**[REDACTED] / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/460020/2021)**

Il Corecom Basilicata

NELLA riunione del Corecom Basilicata del 20/09/2022;

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 legge regionale 27 marzo 2000, n. 20, recante *“Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato Regionale per le Comunicazioni – Co.Re.Com.”*;

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, di seguito denominato Accordo Quadro 2018, nuovamente prorogato con delibera n. 374/21/CONS, recante *“Proroga dell’Accordo Quadro tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, concernente l’esercizio delle funzioni delegate ai Comitati regionali per le comunicazioni e delle relative convenzioni”*;

VISTA la convenzione per il conferimento e l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Consiglio regionale della Basilicata e il Comitato regionale per le comunicazioni della Basilicata in data 19/12/2017;

VISTA la delibera n. 6/2021 del Co.Re.Com. Basilicata avente ad oggetto: *“Accettazione proroga al 31 dicembre 2022 della convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate tra Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, Consiglio regionale della Basilicata e Comitato Regionale per le Comunicazioni della Basilicata”*;

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”, di seguito denominato Regolamento, come, da ultimo, modificata dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 339/18/CONS, del 12 luglio 2018, recante “Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche tramite piattaforma Concilia-Web, ai sensi dell’articolo 3, comma 3, dell’Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l’esercizio delle funzioni delegate ai Corecom”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 670/20/CONS;

VISTA l’istanza di [REDACTED] del 26/09/2021 acquisita con protocollo n. 0380270 del 26/09/2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell’istante

Il sig. [REDACTED], quale titolare di un contratto di telefonia mobile avente numero [REDACTED] con Windtre S.p.a., mediante formulario UG 431665 del 2021, si rivolgeva al Co.re.com. di Basilicata lamentando il malfunzionamento della linea Internet nella Provincia di Matera, e più precisamente nella città di Nova Siri, a far data da sabato 5 giugno 2021.

L’utente, infatti, precisava di aver segnalato la problematica de quo in data 7 giugno 2021 presso un centro Windtre, senza tuttavia poter esibire lo speed test, per assoluta assenza di linea sino alla proposizione della domanda di conciliazione.

Così l’istante rappresentava che la prolungata assenza di linea lo avrebbe pregiudicato nella partecipazione ad un concorso, non riuscendo a studiare in assenza di connessione. Pertanto in tale sede chiedeva la riattivazione immediata del servizio, nonché l’indennizzo pari ad euro 500,00.

All’udienza di conciliazione svoltasi il 24.09.2021 dinanzi al funzionario Co.re.com. responsabile del procedimento, veniva redatto verbale di mancato accordo, stante l’assenza di qualsivoglia proposta conciliativa da parte dell’operatore.

Pertanto, in data 26.09.2021, l’utente depositava l’istanza di definizione della controversia dinanzi al Co.re.com. di Basilicata.

Nella predetta istanza di definizione, il sig. [REDACTED] riportandosi al formulario UG, chiedeva:

- i) la riattivazione del servizio Internet sulla sim avente numero [REDACTED]
- ii) l'indennizzo pari ad euro 500,00 per l'assenza di linea.

2. La posizione dell'operatore

L'Operatore Windtre s.p.a. faceva pervenire la memoria difensiva datata 17.11.2021, con la quale preliminarmente evidenziava che l'istante fosse titolare di un contratto di telefonia prepagata, contraddistinta da una regolare erogazione del servizio di connessione Internet nelle giornate oggetto di contestazione, all'uopo esibendo un estratto del traffico telefonico.

Quanto al merito della doglianza, contestava ogni addebito, pur evidenziando che sull'Operatore gravi un preciso obbligo di copertura su tutto il territorio nazionale nell'ipotesi di somministrazione telefonica mobile, pur sempre legato a diversi fattori di variabilità (ad esempio gli spostamenti dell'utente, i dispositivi in dotazione, ecc...) tali cioè da determinare una possibile irregolarità del servizio comunque non imputabile all'Operatore. Inoltre la Windtre S.p.a. produceva in via istruttoria una certificazione del Ministero dello Sviluppo Economico del 12 dicembre 2011 Prot. N. DGSCER/1/ MAR 101151 di regolare copertura.

Deduceva poi l'Operatore in ordine all'onere probatorio gravante in capo all'Utente, che lo stesso non fosse stato puntualmente assolto, essendo anche incorso nella preclusione di cui all'art. 2.2 della Carta Servizi della Windtre, il quale prevedeva la segnalazione della prospettata irregolarità entro il quarto giorno non festivo dall'evento.

Di conseguenza, la Windtre s.p.a. ritenendo assolutamente non provata la segnalazione dell'odierna problematica, insisteva per il rigetto delle odierne pretese, poiché assolutamente destituite di fondamento in via di fatto e di diritto.

3. Motivazione della decisione

Preliminarmente si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento, ed è pertanto validamente proponibile

Sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte, come di seguito precisato.

In ossequio ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento delle obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (v., per tutte, Cass., SS.UU. 30 ottobre 2001, n. 13533; Cass., SS. UU., 6 aprile 2006, n. 7996), 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 limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento, ovvero, a fornire la prova di impedimenti oggettivi a lui non imputabili che hanno condotto all'inadempimento degli obblighi contrattuali assunti.

Nella fattispecie incombeva, dunque, all'istante allegare la proposta di abbonamento sottoscritta con Windtre, nonché gli eventuali reclami scritti inviati all'operatore circa i disservizi lamentati, o quantomeno circostanziare i reclami telefonici mediante indicazione puntuale di date e ticket di apertura, mentre incombeva al gestore provare di aver erogato il servizio in maniera continuativa, ovvero, provare i motivi tecnici che non hanno consentito l'attivazione entro i termini contrattuali o non hanno consentito una regolare erogazione del servizio.

Si osserva, quindi, nel caso di specie, che l'Utente lamenti l'assenza di servizio Internet per la sim avente numero numero [REDACTED] dal giorno 6 giugno 2021 in poi, sino addirittura alla proposizione della domanda di conciliazione, all'uopo meramente asserendo di aver segnalato il malfunzionamento presso un centro servizi senza alcun esito. Poi, sempre in via sempre meramente apodittica, viene rappresentato che tutta l'area di Nova Siri (MT) risultasse interessata in quei giorni dall'assenza di copertura da parte dell'Operatore.

In punto di diritto deve considerarsi comunque che il criterio di ripartizione dell'onere della prova assurge alla dignità di principio generale dell'ordinamento giuridico, rappresentando il naturale discrimen che orienta il giudicante.

Posto quanto innanzi, si ritiene che l'Utente non abbia puntualmente fornito qualsiasi elemento utile da cui poter desumere l'apertura di una segnalazione mediante identificativo alfanumerico ovvero di un ticket, avendo di contro allegato, in uno alla domanda, alcuni screenshot di un cellulare privi di data certa e riferimenti temporali.

Da quanto detto pertanto le domande proposte devono essere integralmente rigettate.

Infatti sul punto aderendo all'orientamento costantemente espresso anche da codesta Autorità, si ritiene che "l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricada sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema" (v. ex multis, delibere Agcom n. 69/11/CIR, n. 100/12/CIR, n. 113/12/CIR e conforme orientamento del Corecom E-R, determina n. 11/2017 e delibera n. 48/2018).

In diritto si rammenta, poi, che, ai sensi dell'art. 14, comma 4, dell'Allegato A alla delibera n. 347/18/CONS "Sono esclusi gli indennizzi previsti dal presente regolamento se l'utente non ha segnalato il disservizio all'operatore entro tre mesi dal momento in cui

ne è venuto a conoscenza o avrebbe potuto venire a conoscenza secondo l'ordinaria diligenza, fatto salvo il diritto al rimborso di eventuali somme indebitamente corrisposte".

Per quanto ampiamente dedotto quindi non può essere riconosciuto alcun indennizzo circa il disservizio lamentato, non avendo l'istante fornito specifica prova delle segnalazioni effettuate in data 7.6.2021.

Nulla sulle spese della presente fase, poiché non espressamente richieste.

DELIBERA

Articolo 1

1. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte nonché della documentazione prodotta dalla parte, vista la relazione istruttoria dell'esperto giuridico, avv. [REDACTED] si propone l'integrale rigetto dell'istanza avanzata in data 26.09.2021 dal sig. [REDACTED] nei confronti di Wind Tre S.p.a..

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 delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Potenza, 20/09/2022

IL PRESIDENTE

dr. Antonio Donato Marra

