

DELIBERA 373/2023/CRL/UD del 21/07/2023
B. Bxxx / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/582648/2023)

Il Corecom Lazio

NELLA riunione del 21/07/2023;

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 **B. Bxxx** del 28/01/2023 acquisita con protocollo n. 0023469 del 28/01/2023;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

Con l'istanza di definizione l'utente, ha lamentato un malfunzionamento linea voce e dati della rete mobile per mancanza/scarsità di segnale rappresentando che la medesima problematica, comune ai vari operatori, è stata riscontrata anche da altri condomini del proprio stabile. L'istante ha inoltrato vari reclami all'operatore Wind-Tre ma non vi è stato alcun riscontro ed il problema non è stato risolto. L'istante ha dichiarato che un tecnico manutentore gli avrebbe detto che il problema è conseguenza della disinstallazione di due delle antenne nella zona, esattamente quelle di Largo Loria e via Cristoforo Colombo angolo Circonvallazione Ostiense, non essendo state rimpiazzate da nuove antenne. L'istante ha cercato, invano, di risolvere il problema cambiando gli apparati (smartphone e SIM) da tecnologia 4G a 5G, acquistando due telefoni 5G ed adeguando il contratto Wind-Tre a questa tecnologia con una spesa di € 2.000. A supporto delle proprie pretese, l'istante non ha allegato alcunché. In base a tali premesse, l'istante ha richiesto la risoluzione della problematica stante la necessità di utilizzare le utenze mobili con collegamenti dati e voce efficienti, per necessità lavorative e personali, posto che la spesa per l'upgrade tecnologico dei telefoni è stato superiore ad € 2.000.

2. La posizione dell'operatore

Wind con la memoria del 16.03.2023, ha evidenziato l'infondatezza, in fatto oltre che in diritto, delle richieste avanzata da parte ricorrente ed ha eccepito l'assoluta genericità e indeterminatezza delle contestazioni sia relativamente alle numerazioni oggetto della presunta problematica essendo varie quelle intestate ed associate al codice cliente n. P1047955500, sia con riguardo al dato "temporale" in cui sarebbe avvenuto il malfunzionamento, riportato dall'istante solo genericamente: "Da molto tempo, due anni e mezzo circa [...]". Il gestore ha rilevato l'assenza di elementi di prova a fondamento delle avverse pretese ed ha osservato che una generica contestazione dei fatti, come quella che qui si discute, comporta inevitabilmente l'impossibilità per lo stesso di inquadrare correttamente la problematica con conseguente limitazione del proprio diritto di difesa. A ciò si aggiunga che la richiesta di risarcimento del danno o dei disagi, sotto forma di quantificazione della spesa sostenuta dalla cliente "per l'upgrade tecnologico dei telefoni [...] superiore a 2.000 €", non è demandabile, per espressa previsione normativa (confronta Delibera 358/22/CONS), all'Autorità adita ai sensi dell'Art. 20, comma 4, dell'All. B della Delibera 358/22/CONS. Il gestore nonostante l'istante abbia lamentato in modo estremamente generico, un malfunzionamento del servizio mobile all'interno della propria abitazione, sita in Piazza

dei Navigatori 8, scala G int.5 - 00147 – ROMA, ha cercato ricostruire i fatti che hanno portato alla presente procedura ed ha rilevato che l'unica segnalazione pervenuta al gestore da parte dell'istante è quella del 18/04/2022, a seguito della quale il reparto tecnico ha gestito la segnalazione n. "ratt id 1-558208032492" per problemi di CONNESSIONE INTERNET sull'utenza n. 348468xxx, dopo aver contattato l'istante il guasto veniva chiuso in data 21.04.2022 - con comunicazione inviata sia al numero oggetto del malfunzionamento sia al n. 34846xxx - nella tempistica prevista dalla Carta dei Servizi con la causale: "problema non riscontrato", in quanto non venivano "rilevate anomalie a seguito di verifica guasti, performance e lp". Wind Tre ha precisato, inoltre, solo a titolo informativo, che, nel mese di agosto 2022, la convenuta ha ricevuto segnalazione di un eventuale disservizio in una zona diversa (Poppi -AR) da quella oggetto della presente istanza di definizione, anch'essa risolta nei tempi previsti dalla Carta dei Servizi e, inoltre, già conclusa con un accordo tramite il procedimento prot. n. UG/553202/2022 aperto dinnanzi al Corecom Lazio. Difatti, le odierne contestazioni, si riferiscono a problematiche tecniche riscontrate dall'istante all'interno della propria abitazione, sita in Piazza dei Navigatori 8, scala G int.5 - 00147 - ROMA, come dichiarato nel formulario del presente procedimento. Il Gestore ha sottolineato che l'istante ha continuato ad utilizzare il servizio che risultava regolarmente funzionante, ed a supporto ed in propria difesa, è in grado di allegare, a titolo esemplificativo, il dettaglio del traffico generato dalle utenze n.34846xxx e n. 348989xxx, oggetto di controversia, ed estrapolato in conformità alla regolamentazione vigente in materia di tutela della privacy (All. 5 - Dettaglio Traffico 3484xx dal 27_07_2022 al 23_01_2023 e All. 6 - Dettaglio Traffico 3489895201 dal 27_07_2022 al 23_01_2023). In data 12/12/2022 l'istante ha promosso nei confronti di Wind Tre il procedimento di conciliazione protocollo n. UG/571700/2022, dinanzi al Corecom Lazio, che si concludeva con un mancato accordo in data 16/01/2023. Nelle more avendo la parte istante dichiarato nel formulario che si trattava di una problematica comune a tutti gli operatori e riscontrata da tutti i condomini dello stesso fabbricato, la convenuta effettuava ulteriori e approfondite verifiche sulla copertura della rete mobile nella zona di Piazza dei Navigatori n. 8 a Roma e non venivano riscontrate anomalie né disservizi di area rete o sul sito, ma, al contrario di quanto affermato dalla parte istante, la copertura risultava buona (come da schermata allegata). Si rappresenta, inoltre, che nessun procedimento di urgenza art. 5 è stato depositato dall'istante per evidenziare il malfunzionamento del servizio mobile. Pertanto, il gestore ha concluso chiedendo di dichiarare inammissibile l'istanza per le eccezioni di cui in premessa e rigettare, nel merito, tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto. Wind ha depositato :4 proposte di contratto WIND; il dettaglio traffico del 27.07.2022 al 23.01.2023 per il numero 348468xxx; il dettaglio traffico del 27.07.2022 al 23.01.2023 per la numerazione 34898xxx, la carta dei servizi; le condizioni generali del contratto ed il verbale del Ministero dello sviluppo economico.

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 proponibile. Questo premesso, si rileva anzitutto che, ai sensi dell'art. 19 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, l'oggetto della pronuncia esclude ogni richiesta risarcitoria ed è viceversa limitato agli eventuali indennizzi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità. Resta salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità ordinaria per il maggior danno. Deve pertanto essere dichiarata l'inammissibilità della domanda di risarcimento dei danni proposta dall'utente avanzata sotto forma di quantificazione della spesa sostenuta, ma non dimostrata in questa sede, per l'acquisto di apparati telefonici. Tuttavia la richiesta di "risolvere l'inconveniente" non può trovare accoglimento, poiché la stessa non rientra nell'ambito delle competenze decisorie del Corecom adito, come definito dall'art. 20 comma 4 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti (delibera Agcom n.203/18/CONS così come modificato dalla delibera 390/21/CONS), ai sensi del quale: "l'Autorità, con il provvedimento che definisce la controversia, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e se, del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute o al pagamento di indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, nonché nei casi individuati dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità". Tale disposizione delimita e circoscrive, infatti, il contenuto della pronuncia di definizione, da intendere come vincolato alla esclusiva possibilità per il Corecom di condannare l'operatore al rimborso e/o storno di somme non dovute ed alla liquidazione di indennizzi, salvo ovviamente il verificarsi di condotte lesive da parte dell'operatore. Pertanto, la domanda dell'utente volta ad ottenere la risoluzione del malfunzionamento, non può essere presa in esame dall'organo adito, in quanto a nessun obbligo di facere può essere condannato il gestore, bensì al solo pagamento di rimborsi/indennizzi, ove previsti. Dal punto di vista formale l'istanza risulta eccessivamente scarna e priva di documentazione specifica a supporto delle richieste; ed invero, la mancata produzione di qualsivoglia allegato (ad es. reclami, fatture, contratto ecc..) riguardante il periodo di contestazione ha reso di fatto impossibile per questo Corecom il calcolo di eventuali rimborsi o indennizzi. La parte, in tale sede, avrebbe dovuto depositare i fatti posti a fondamento della propria pretesa ed il relativo arco temporale di riferimento, per il principio dell'inversione dell'onere della prova, ai sensi dell'art. 1218 c.c. e in forza dell'art. 2697 c.c., nel quale è stabilito che "Chi vuole fare valere un diritto deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento". Sul punto, in base ai principi generali sull'onere della prova, giova richiamare il consolidato orientamento giurisprudenziale (Cass. II, 20 gennaio 2010, n. 936), 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, dovendo il debitore convenuto fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Ai sensi del richiamato criterio di riparto probatorio, l'utente è onerato di uno specifico obbligo di allegazione dei fatti a supporto della

propria pretesa che come sopra evidenziato, in tale sede, appaiono del tutto generici ed indeterminati. In conclusione, se è vero che per andare esente da responsabilità l'operatore deve dimostrare l'avvenuto esatto adempimento, è pur vero che è l'istante a dover fornire la prova della fonte del diritto vantato, prova che in questa vicenda è mancata, con la conseguenza che le richieste avanzate nei confronti di Wind non possono essere accolte. Tanto premesso, per tutti i motivi di fatto e di diritto sopra esposti, non essendo stata prodotta idonea e dettagliata documentazione che possa avvalorare e comprovare quanto dedotto, l'istanza non può trovare accoglimento.

Per tutto quanto sopra esposto,

IL CORECOM LAZIO

vista la relazione del Responsabile del procedimento;

DELIBERA

Articolo 1

- 1.** Il rigetto dell'istanza della sig. **B. Bxxx** nei confronti della società Wind Tre. Spese di procedura compensate.
- 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, 21/07/2023

Il Dirigente

Dott. Roberto Rizzi

Il Presidente

Avv. Maria Cristina Cafini

f.to