

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**  
**A. VISICCHIO / WIND TELECOMUNICAZIONI XXX**  
**(LAZIO/D/589/2015)**

**Registro Corecom n. 19/2017**

**IL DIRIGENTE**

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 4 dicembre 2008;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni del Lazio del 16.12.2009 e in particolare l’art. 4, c. 1, lett. e);

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”;

VISTA l’istanza dell’utente sig. A. Visicchio dell’8 luglio 2015;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

**1. La posizione dell’Istante**

L’istante ha introdotto la presente controversia lamentando nei confronti di Wind Telecomunicazioni XXX (da ora in poi “Wind”), in relazione a un utenza fissa e tre utenze mobili, l’interruzione dei servizi dati e fonia, nonché la mancata risposta a sei reclami.

Nell’istanza di definizione e negli scritti difensivi, l’utente ha lamentato quanto segue.

- i. in data 13 giugno 2014 l’istante subiva l’interruzione del servizio di fonia sulle numerazioni (XXXXX52640, XXXXX43771, XXXXX24100 eXXXXX54178) e del servizio dati sulle utenze (XXXXX52640 e XXXXX43771);

- ii. in data 18/06/2014 inoltrava sei reclami scritti, tutti a mezzo raccomandata a/r, con i quali rappresentava di aver subito il citato disservizio e chiedeva la liquidazione del risarcimento del danno, senza ricevere, tuttavia, alcun riscontro da parte del gestore;
- iii. che non ha beneficiato delle opzioni/promozioni previste dall'accordo sottoscritto tra l'operatore e le Associazioni dei Consumatori, avendo inoltrato i reclami entro il termine del 16 luglio 2014, ovvero entro il termine ivi stabilito per ottenere tali benefit.
- iv. All'udienza per il tentativo obbligatorio di conciliazione Wind non accordava le sue richieste.  
In base a tali premesse, l'utente ha richiesto all'operatore:
  - 1) indennizzo ex art. 5 Allegato A delibera 73/11/CONS (indennizzo per malfunzionamento) per un una somma pari ad Euro 30,00;
  - 2) indennizzo ex art. 11 Allegato A delibera 73/11/CONS (indennizzo per mancata o ritardata risposta ai reclami) per un una somma massima pari ad Euro 300,00;
  - 3) spese di procedura da liquidarsi in 200,00 Euro.

## **2. La posizione dell'operatore**

Wind, nel rispetto dei termini procedurali, ha prodotto una memoria difensiva, con documentazione allegata nella quale ha richiesto il rigetto delle domande precisando quanto segue.

- i. L'istante non ha mai reclamato, nelle forme corrette, il disservizio, tale da renderne edotto l'operatore e, comunque, non risulta pervenuto alcun reclamo in merito alla numerazione XXXXX24100.
- ii. Il disservizio è stato di poche ore e relativo ad un parziale malfunzionamento, ed è stato tempestivamente risolto, entro i termini previsti dalla Carta Servizi.
- iii. Ai sensi della Delibera Agcom n. 69/11 /CIR non è possibile affermare la responsabilità del gestore per il malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver esperito, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo;
- iv. Nell'accordo stipulato il 16 luglio 2014 tra Wind e le Associazioni per i consumatori erano state concordate le iniziative da adottare per la gestione dei reclami già presentati dai clienti in merito al disservizio del 13 giugno 2014, ribadendosi che le promozioni e le opzioni sarebbero state applicate soltanto agli utenti che avessero reclamato lo specifico disservizio entro il 16 luglio 2014;
- v. Per la linea fissa provvedeva in data 29 settembre 2014, in un'ottica di caring, ad accreditare la somma di Euro 2,50 sulla fattura n. 7919337283;
- vi. I reclami inoltrati dall'utente non richiedevano alcuna risposta scritta, prevista ai sensi dell'art. 11 Co. 2 Del. 179/03/CSP soltanto "nei casi di rigetto", laddove i reclami erano stati accolti per facta concludentia. E comunque ha dato riscontro ai reclami pervenuti per le linee mobili.

## **3. Motivazione della decisione**

L'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile.

### **3.1 Sulla interruzione del servizio**

L'istante ha richiesto un indennizzo per l'interruzione dei servizi dati e fonia subita nella giornata del 13.06.2014.

La domanda non può essere accolta per i motivi di seguito esposti.

Nulla quaestio sulla effettiva verifica dell'evento in quanto il black out verificatosi, alla data del 13.06.2014, sui sistemi Wind su tutto il territorio nazionale costituisce ormai fatto notorio.

In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, si richiama il principio più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (Cass. SS.UU. n. 13533 del 30 ottobre 2001, Cass. 9 febbraio 2004 n. 2387, 26 gennaio 2007 n. 1743, 19 aprile 2007 n. 9351, 11 novembre 2008 n. 26953, e da ultimo, 3 luglio 2009 n. 15677 e da ultimo Cass. Il 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 e, se previsto, del termine di scadenza, 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. 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 è dipeso da causa a lui non imputabile ex art. 1218 cod. civ, ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi.

Ai sensi della Delibera n. 179/03/CSP (TLC, Direttiva Generale), gli operatori devono fornire i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali.

Ciò premesso, nel caso di specie, il gestore si è limitato ad esporre le ragioni di diritto che impedirebbero il riconoscimento dell'indennizzo senza dimostrare che nel caso dell'istante il servizio abbia funzionato correttamente alla data del 13.06.2014. Né del resto ha disconosciuto che sussistesse al momento del black out il rapporto contrattuale con l'utente.

Sotto il profilo fattuale, non essendo comunque emersi elementi che dimostrino il contrario, deve quindi ritenersi verificato il disservizio lamentato dall'utente.

E' altrettanto noto che il disservizio è stato risolto da Wind entro le 24 ore.

L'art. 2.2 della Carta Servizi Wind prevede l'impegno dell'operatore "ad eliminare eventuali irregolarità funzionali del servizio entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione, ad eccezione dei guasti di particolare complessità che verranno comunque riparati con la massima tempestività". Il successivo art. 3.3 prevede: "Nei casi di mancato rispetto dei termini di cui ai punti n. 2.2, 2.3, il Cliente ha diritto ad un indennizzo di entità commisurata alla durata del disservizio ed ai volumi di traffico sviluppati, fino ad un massimo di € 5 per ogni giorno di ritardo e comunque non superiore complessivamente a 100 euro".

Dal combinato disposto di tali articoli, discende dunque che alcun indennizzo può essere riconosciuto nei casi in cui, come quello oggetto di controversia, il disservizio abbia avuto una durata di sole 24 ore. Pertanto, l'interruzione dedotta dall'utente, essendo durata soltanto 24 ore, non rappresenterebbe una fattispecie indennizzabile.

Pertanto non può essere riconosciuto alcun indennizzo ai sensi dell'Allegato A alla Del. 73/11/CONS, pure invocata dal ricorrente, poiché non ne ricorrono i presupposti applicativi.

Tuttavia, in un'ottica di estremo favore per il consumatore, parte debole del rapporto contrattuale, il pregiudizio arrecato dal disservizio può essere esaminato alla luce dell'accordo tra Associazioni dei Consumatori e Wind Telecomunicazioni siglato il 16 luglio 2014, nel quale è stato concordato un indennizzo per tutti i clienti che avessero subito il disservizio su rete Wind verificatosi venerdì 13 giugno 2014 corrispondente all'attivazione di determinate opzioni e promozioni. Tale accordo non può ritenersi vincolante, ai fini del riconoscimento dell'indennizzo richiesto nel caso di specie, non potendo, ovviamente, assumere una portata generalizzata e non potendo, dunque, invocarsi anche nei confronti di chi non vi abbia aderito.

Tuttavia, l'accordo dà atto dell'assunzione di responsabilità da parte di Wind in ordine al disservizio, del suo carattere di assoluta eccezionalità, anche quindi in deroga delle clausole contrattuali circa i tempi di riparazione dei malfunzionamenti genericamente intesi, nonché dell'impegno al ristoro del disagio occorso, nei confronti della clientela.

Orbene, pur essendo accertato che l'utente ha integrato una delle condizioni necessarie per l'indennizzo, cioè aver inviato dei reclami direttamente a Wind entro il 16 luglio 2014, tuttavia, il gestore ha fornito la prova di aver attivato in favore dell'istante le opzioni/promozioni previste dall'accordo per l'utenza fissa, con l'accredito in fattura della somma di Euro 2,50 e, pertanto, per tale utenza non sussiste la materia del contendere.

Per quanto attiene alle tre utenze mobili, considerato che anche il reclamo sulla numerazione XXXXX24100 risulta pervenuto entro il citato termine del 16 luglio 2014, spetta all'utente un indennizzo per l'interruzione del servizio unitariamente inteso, trattandosi di fonia mobile, per la somma di euro 7,50, secondo quanto stabilito dall'accordo.

### **3.2 Sulla mancata risposta al reclamo**

L'utente ha richiesto, altresì, un indennizzo per la mancata risposta ai reclami inoltrati in data 18.06.2014.

La domanda non può essere accolta per la seguente ragione.

Le lettere inviate dall'utente a Wind non rappresentavano un reclamo da cui poter far derivare il diritto alla liquidazione di un indennizzo per la mancata risposta.

In esse infatti l'utente, per il disservizio subito il 13 giugno 2014, non avanza una pretesa riguardante il contratto in essere secondo specifiche e requisiti posti dalla Delibera 179/03/CSP in punto di reclamo, bensì, nominalmente e sostanzialmente una vera e propria richiesta di risarcimento danni che certamente non attiene ad alcun obbligo contrattualmente assunto dal dante causa, ma ottenibile mediante accesso alla tutela giudiziale.

Alcun obbligo di risposta pertanto incombeva a Wind a fronte di richieste di risarcimento del danno che non attengono al rapporto contrattuale e, pertanto inconferente e non ottenibile, se non accedendo allo strumento giurisdizionale.

### **4. Sulle spese di procedura**

Infine, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo compensare tra le parti le spese di procedura, ai sensi dell'articolo 19, comma 6, del Regolamento adottato con Delibera n.

173/07/CONS, del 19 aprile 2007, in considerazione della soccombenza dell'istante e delle difese svolte

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL DIRIGENTE**

VISTO l'art.19, comma 7, della Delibera Agcom n.173/07/CONS che attribuisce al dirigente della struttura amministrativa del Corecom la definizione delle controversie di modesta entità, che hanno ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria o commerciale di valore non eccedente l'importo di Euro 500,00;

### **DETERMINA**

1. Accoglie parzialmente l'istanza del sig. A. Visicchio nei confronti della Wind Telecomunicazioni XXX.
2. La Wind Telecomunicazioni XXX. è tenuta a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla presentazione dell'istanza:
  - Euro 7,50 (sette/50) a titolo di indennizzo per l'interruzione del servizio;
3. La Wind Telecomunicazioni XXX è tenuta, altresì, a comunicare a questo Corecom l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.
4. 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.
5. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.
6. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sui siti web del Corecom e dell'Autorità ([www.agcom.it](http://www.agcom.it)).

Roma, 22/03/2017

Il Dirigente  
Aurelio Lo Fazio  
Fto