

**DELIBERA N. 021/14/CRL/UD del 16 aprile 2014**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**

**C. C./ WIND TELECOMUNICAZIONI** [REDACTED]

**IL CORECOM LAZIO**

NELLA riunione del Comitato Regionale per le Comunicazioni del Lazio (di seguito, per brevità, "Corecom Lazio") del 16 aprile 2014;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "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, "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'articolo 1, comma 13, che prevede l'istituzione, quale organo funzionale dell'Autorità, dei comitati regionali per le comunicazioni e l'articolo 1, comma 6, lettera a), n.14, che attribuisce all'Autorità le competenze in materia di controversie tra gli utenti e i gestori);

VISTA la legge della Regione Lazio 3 agosto 2001 n. 19, recante "Istituzione del comitato regionale per le comunicazioni" e successive modificazioni e integrazioni;

VISTO l'articolo 84 del decreto legislativo del 1° agosto 2003, n. 259, recante "Codice delle comunicazioni elettroniche";

VISTO l'Accordo Quadro del 4/12/2008 tra l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito, per brevità, "AgCom"), la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, che ha innovato la disciplina della delega di funzioni tra l'Autorità e i Comitati regionali per le comunicazioni, includendo tra le nuove funzioni delegabili anche quella relativa alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche;

VISTA la Convenzione del 16/12/2009 stipulata dall'AgCom e dal Corecom Lazio in applicazione del citato Accordo Quadro del 4/12/2008, con la quale la descritta nuova funzione di definizione delle controversie è stata delegata al Corecom Lazio a partire dal 1° gennaio 2010;

VISTO il Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con Delibera 173/07/CONS e successive modifiche e integrazioni (di seguito, per brevità, "il Regolamento");

VISTA la Delibera n. 73/11/CONS del 16 febbraio 2011 "Approvazione del regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti ed operatori e individuazione delle fattispecie di indennizzo automatico ai sensi dell'articolo 2, comma 12, lett. G) della legge 14 novembre 1995 n. 481" e l'Allegato A di detta Delibera recante Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori (di seguito, per brevità, "Regolamento Indennizzi");

VISTA l'istanza pervenuta in data 21 novembre 2012, rubricata al Protocollo n. LAZIO/D/663/2012, con cui il sig. C. C. (di seguito, per brevità, Sig. C.) ha chiesto l'intervento del Corecom Lazio per la definizione della controversia insorta con la società WIND TELECOMUNICAZIONI [REDACTED] (di seguito, per brevità, "Wind");

VISTA la nota del 26.11.2012 con cui il Corecom Lazio ha comunicato alle parti, ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento, l'avvio di un procedimento per la definizione della predetta controversia, fissando termini per lo scambio di memorie, repliche e documentazione;

VISTE le memorie ed i documenti presentati dalle parti;

UDITE tutte le parti all'udienza del 19.04.2013;

CONSIDERATO quanto segue:

## **1. Oggetto della controversia e svolgimento del procedimento.**

**a)** L'utente ha introdotto il presente contenzioso lamentando il malfunzionamento del servizio Adsl (connessione lenta; impossibilità di fruire della connessione veloce, se non negli orari serali; frequenti disconnessioni) di cui al contratto Tutto Incluso (per i servizi voce e Adsl su utenza residenziale fissa) sottoscritto il 22.6.2007, dall'inizio del rapporto e sino al 21.2.2012, data in cui il disservizio veniva risolto a seguito di intervento tecnico del gestore Wind.

L'utente chiedeva pertanto il rimborso delle fatture pagate per complessivi € 2.400,00 oltre ad indennizzo per ulteriori € 1.000,00; all'esito negativo del tentativo obbligatorio di conciliazione tenutosi il 4.9.2012, l'utente proponeva istanza di definizione, nell'ambito della quale formulava una richiesta economica complessiva di € 4.000,00. L'utente depositava quindi copia delle fatture di cui chiedeva il rimborso specificando di ritenere non dovuta la somma di € 1.700,00, e copia del reclamo scritto svolto con raccomandata a.r. del 6.4.2012, deducendo altresì di *"non avere formalizzato altri reclami oltre quello del 6.4.2012, in quanto le risposte che riceveva dal call center in riscontro alle proprie lamentele escludevano ogni ipotesi di responsabilità del gestore in ordine alla protestata inefficienza del servizio"*.

**b)** Con memoria difensiva tempestivamente depositata, Wind deduceva che a seguito di richiesta del 1.2.2007 dell'utente – già cliente Wind per i servizi voce su due utenze fisse residenziali (06.5579913 e 0746.602170) – in data 22.6.2007 attivava il servizio Adsl sull'utenza 06.5579913; i servizi, sia voce che Adsl, venivano correttamente erogati senza che l'utente avesse mai segnalato malfunzionamenti o guasti di sorta sino al 17.2.2012, data in cui l'utente segnalava il malfunzionamento del servizio Adsl che veniva definitivamente risolto da Wind il 21.2.2012 nella tempistica contrattualmente prevista. Wind concludeva pertanto per il rigetto dell'istanza.

**c)** All'udienza di discussione del 19.4.2013, entrambe le parti si riportavano alle proprie memorie difensive e richieste. Il Legale Istruttore, preso atto dell'impossibilità di raggiungere un accordo, rimetteva gli atti al Collegio per la decisione.

## **2. Motivi della decisione.**

### **2.1. Osservazioni in rito.**

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.

## **2.2. Nel merito.**

Sul dedotto malfunzionamento del servizio Adsl si osserva che, in forza dell'ordinario riparto dell'onere probatorio in tema d'inadempimento delle obbligazioni, spettava a Wind dare prova di avere erogato il servizio Adsl in modo regolare, continuo e senza interruzioni sin dalla conclusione del contratto, ovvero che l'inadempimento, totale o parziale, sia dipeso da causa non imputabile al gestore ex art. 1218 c.c.. Sul punto si richiama quanto da ultimo ribadito da Cassazione civile, sezione II, 20 gennaio 2010 n.936: *“ il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa .. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento.”* Né l'operatore ha provato l'impossibilità a fornire il servizio non dipendente da propria colpa.

In conseguenza del dedotto malfunzionamento del servizio e della mancata prova contraria ovvero che il disservizio non fosse imputabile a Wind, i pagamenti eseguiti dall'utente a titolo di canoni addebitati per il servizio Adsl devono ritenersi privi di causa e di essi deve essere disposto il rimborso parziale per la complessiva somma di € 881,64 i.i. (aliquote IVA applicate al 20% sino al 16.9.2011, ed al 21% dal 17.9.2011 al 21.2.2012) pari al 75% della metà del canone mensile (misura determinata in via equitativa in relazione alla natura e gravità del disagio) complessivamente addebitato per il servizio Tutto Incluso, che comprende sia il servizio voce che il servizio Adsl, dall'inizio del rapporto e sino al 21.2.2012, data pacifica della definitiva risoluzione del guasto; da tale somma va detratto l'importo di € 4,00 (€ 3,30+Iva al 21%, pari al canone addebitato per i giorni di disservizio) già accreditato da Wind all'utente per il periodo di guasto dal 17.2 al 21.2.2012; Wind è pertanto tenuta a disporre il rimborso della complessiva somma di € 877,64.

La domanda di pagamento di un indennizzo, pure proposta dall'utente, deve invece essere rigettata. L'utente, infatti, pur specificamente invitato dal Corecom Lazio, con la nota di avvio del procedimento, a specificare la data e/o il numero di pratica assegnato dal gestore in esito ai reclami eventualmente svolti a mezzo call center per segnalare il malfunzionamento, non vi ha provveduto, limitandosi ad affermare di *“non avere formalizzato altri reclami oltre quello del 6.4.2012, in quanto le risposte che riceveva dal call center in riscontro alle proprie lamentele escludevano ogni ipotesi di responsabilità del gestore in ordine alla protestata inefficienza del servizio”*.

La mancata indicazione, da parte dell'utente su cui incombeva il relativo onere probatorio, delle date dei reclami asseritamente svolti tramite call center impedisce, da un lato, di valutare se sussista o meno responsabilità di Wind per il ritardo nella riparazione del guasto e, d'altro lato, di

individuare esattamente il periodo del disservizio cui l'indennizzo andrebbe commisurato.

Quanto all'indennizzo per il guasto correttamente reclamato il 17.2.2012 e riparato il 21.2.2012, neppure questo appare dovuto, posto che Wind ha provveduto alla sua definitiva risoluzione "entro il quarto giorno non festivo successivo a quello in cui è pervenuta la segnalazione" come previsto dalla Carta Servizi e dalle Condizioni Generali di Contratto.

### **3. Sulle spese del procedimento.**

La possibilità di riconoscere il rimborso delle spese necessarie per l'espletamento della procedura, liquidate secondo criteri di equità e proporzionalità, è previsto dall'articolo 19, comma 6, del Regolamento che sancisce inoltre che nel determinare rimborsi ed indennizzi si tenga conto "del grado di partecipazione e del comportamento assunto dalle parti anche in pendenza del tentativo di conciliazione".

Nel caso di specie, tenuto conto del comportamento complessivamente tenuto dalle parti, si ritiene congruo liquidare l'importo di Euro 100,00 a titolo di rimborso spese della procedura di conciliazione e della procedura di definizione.

\*\*\* \*\* \*\*\*

Per tutto quanto sopra esposto,

### **IL CORECOM LAZIO**

CONSIDERATO per quanto precede che la domanda proposta dal sig. C. C. nei confronti dell'operatore WIND TELECOMUNICAZIONI ██████ sia da accogliere nei limiti di cui in motivazione;

RITENUTO inoltre, per quanto concerne le spese di procedura, che, alla luce dei criteri generalmente seguiti da quest'Autorità, sia equo liquidare all'istante un importo onnicomprensivo di Euro 100,00 quale rimborso forfetario delle spese sostenute per la trattazione della presente procedura;

RITENUTO infine che gli indennizzi e/o i rimborsi riconosciuti dall'Autorità all'esito della procedura devono soddisfare, ai sensi dell'art. 84 del Codice delle comunicazioni elettroniche, il requisito dell'equità e pertanto tenere indenne l'istante del decorso del tempo necessario alla definizione della procedura;

VISTA la proposta e la relazione del Responsabile del procedimento

### **DELIBERA**

L'accoglimento, nei termini esposti in motivazione, dell'istanza presentata dal sig. C. C. in data 21.11.2012

La società WIND TELECOMUNICAZIONI ██████ è pertanto tenuta a rimborsare in favore del sig. C. C., tramite assegno bancario o bonifico, le seguenti somme, calcolate come in motivazione:

- a) Euro 877,64= (ottocentosettantasette/64=) a titolo di rimborso parziale dei canoni per il servizio Adsl non fruito dall'utente, oltre interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di risoluzione della controversia;
- b) Euro 100,00= (cento/00=) a titolo di rimborso delle spese di procedura,

E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11 comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

Ai sensi dell'art. 19, comma 3, della delibera n.173/07/CONS il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi dell'articolo 98, comma 11, del decreto legislativo 1 agosto 2003 n.259.

La società è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

Ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con d. l.vo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'articolo 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è resa disponibile sul sito *web* del Corecom Lazio.

Roma, 16 aprile 2014

Il Presidente

Michele Petrucci

Il Dirigente

Antonio Calicchia