

DETERMINA Fascicolo n. GU14/631571/2023**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX - Wind Tre (Very Mobile)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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 modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 15/09/2023 acquisita con protocollo n. 0233382 del 15/09/2023

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’istante, sig. XXX riferisce che ne mese di settembre dell’anno 2022, veniva contattato dalla compagnia WINDTRE che gli proponeva di modificare il servizio in essere per un upgrade alla connessione con tecnologia Fibra. A seguito dell’accettazione dell’offerta, aveva il sopralluogo del tecnico incaricato dal gestore che, effettuati i dovuti riscontri constatava e comunicava all’utente l’impossibilità del passaggio alla tecnologia fibra, in quanto la zona non era coperta dal servizio. Successivamente, in data 28/10/2022 l’istante provvede, quindi tempestivamente, alla restituzione del dispositivo "modem", inoltrando a mezzo pec la comunicazione di avvenuta consegna al corriere indicato dalla compagnia del detto dispositivo modem. L’istante lamenta che alla data di introduzione del procedimento, fatta eccezione che per “pochissime fatture”, il costo del suddetto dispositivo modem viene ancora addebitato in fattura. L’istante lamenta altresì che nonostante i continui reclami e segnalazioni il problema continua a sussistere. L’istante, quindi, chiede che vengano riconosciuti gli indennizzi di legge e regolamento per i seguenti disservizi: 1. 115448542 Addebito per costi di recesso/disattivazione 2. 115448542 Mancata/tardiva risposta a reclami (Data reclamo: 01/09/2022, Data riscontro: Non risolto) 3. 115448542 Mancata attivazione del servizio (Data richiesta: 01/09/2022) 4. 115448542 Modifica delle condizioni contrattuali

Si costituiva tempestivamente l'operatore Wind il quale riferisce che l'istanza deve essere rigettata in quanto non adeguatamente motivata e provata: l'istante contesta genericamente, tra le altre cose, l'addebito per costi di recesso e modifiche delle condizioni contrattuali senza nulla specificare, senza nulla provare. Si confutano le suddette voci in contestazione posto la convenuta non ha operato alcuna modifica al contratto tantomeno ha addebitato costi di recesso come agevolmente rilevabile dalle fatture allegate in atti. Ciò anche in virtù del fatto che il servizio è tuttora attivo; pertanto, come avrebbe potuto la convenuta addebitare costi di recesso laddove non vi è stata alcuna (richiesta di) cessazione! È notoriamente onere dell'istante contestualizzare le richieste contenute nell'istanza, pena l'inammissibilità della stessa non solo per mancanza degli elementi essenziali ma soprattutto per la lesione del diritto di difesa non potendo l'operatore chiamato in causa poter focalizzare la propria difesa su un evento definito. In spregio di quanto dispone la Delibera 353/19/CONS e successive modifiche l'istante non allega in atti prova di quanto avvenuto e della asserita responsabilità della convenuta. Si richiamino altresì La Delibera AGCOM n. 70/12/CIR che ha stabilito, in materia di onere della prova che "La domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente: (...)", La Delibera n. 39/2020 e la Determina n. 48/2020 attraverso cui il Corecom Basilicata e il Corecom Puglia hanno statuito, rispettivamente: "L'insufficiente e contraddittoria esposizione dei fatti oggetto dell'odierno procedimento [...] rende la domanda assolutamente indeterminata alla luce del richiamato principio del contenuto vincolato della pronuncia" (Del. n. 39/2020) e "L'istanza può trovare parziale accoglimento, per le ragioni e nei limiti di seguito specificati. La domanda sub I), di storno della posizione contabile e debitoria, non può essere accolta, risultando eccessivamente generica" (Det. n. 48/2020). Wind Tre S.p.A. con Socio Unico - Direzione e Coordinamento di CK Hutchison Group Telecom Italy Investments S.à r.l Sede Legale: XXX C.F.: XXX Partita IVA: XXX - RAEE XXX – Cap. sociale EURO XXX i.v. Secondo un principio di carattere generale disciplinato dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c., il giudice deve decidere iuxta alligata et probata, e quindi, porre a base della decisione unicamente le circostanze di fatto dedotte a fondamento della domanda e le prove offerte dalle parti; chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. È necessario provare i danni e i disagi subiti dal singolo utente da quanto imputato al gestore telefonico, non essendo sufficiente far riferimento ad un fatto notorio. Sul tema vedasi anche la Delibera n. 23 del 16 aprile 2020 del Corecom Calabria e Delibera n. 59 del 24 giugno 2020 Corecom Veneto oltre alle recentissime - Definizione n. 4 Corecom Veneto del 11/01/2023:" ...la richiesta dell'utente è molto generica e non affatto circostanziata, contravvenendo, quindi, a quel principio di portata generale ed inderogabile secondo il quale l'utente deve adempiere quanto meno all'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i motivi alla base della propria richiesta (vd. Corecom Umbria, delibera 6/19, Agcom, delibera 161/16/CIR). Si evidenzia, altresì, un'evidente carenza documentale" - Definizione n. 44/2023 Corecom Emilia Romagna: "[...] L'istante, al contrario, non si è minimamente premurato di depositare agli atti alcuna documentazione (del tutto insussistente) a supporto di quanto affermato e richiesto, avendo ommesso, in particolare, di allegare copia delle fatture volta a volta ricevute e qui contestate, oltre a copia di reclami eventualmente inoltrati all'operatore per segnalare l'asserita erroneità degli importi in esse contenuti. Si richiama, a tal riguardo, l'orientamento costante di Agcom e di questo Corecom in materia di onere della prova, secondo cui "l'istante è tenuto ad adempiere quanto meno l'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti e i motivi alla base delle richieste, allegando la relativa documentazione", da cui discende che "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente" (ex multis, delibere Agcom n. 70/12/CIR, n. 91/15/CIR e n. 68/16/CIR e delibera Corecom E-R n. 19/22) [...]". Wind Tre S.p.A. con Socio Unico - Direzione e Coordinamento di CK Hutchison Group Telecom Italy Investments S.à r.l Sede Legale: XXX C.F.: XXX Partita IVA: XXX - RAEE XXX – Cap. sociale EURO XXX i.v. Vi è di più! Stante l'infondatezza delle pretese attore, voglia l'adito Corecom considerare inadeguata la richiesta di euro 800 avanzata da parte istante, l'indennizzo dovrebbe difatti essere parametrato al "disagio concretamente subito" dall'utente, se così non fosse si arriverebbe alla situazione paradossale di indennizzare un cliente per un disservizio o problema che non gli ha causato nessun pregiudizio o disagio effettivo. Nella DETERMINA Fascicolo n. GU14/541347/2022 il Corecom Campania, con riferimento ad una fattispecie analoga, statuiva: "[...] Per tali ragioni, quindi, non può trovare accoglimento neanche la doglianza relativa agli importi addebitati, precisando in ogni caso che tale richiesta appare comunque sproporzionata rispetto al concreto pregiudizio che l'utente asserisce di aver subito: a fronte del pagamento di euro 3,96 l'istante chiede infatti un indennizzo di € 810,00".

MOTIVAZIONE: sulla base dell'istruttoria svolta e sulla scorta della documentazione prodotta in atti dalla convenuta WIND TRE è possibile affermare che alcun pregiudizio economico è stato patito dal cliente, nè in termini di costi per recesso/disattivazione del servizio, nè in termini di costi per addebito del dispositivo modem, le cui rate iniziali invece risultano rimborsate dall'operatore. Risultano riscontrati i reclami inoltrati dal cliente e, quindi, alcun indennizzo è ipotizzabile per tale categoria di violazione. La mancata attivazione del servizio è da imputare a circostanze non imputabili all'operatore e quindi alcun indennizzo è ipotizzabile a carico dello stesso. Del pari non risulta dovuto alcun indennizzo per le modifiche delle condizioni contrattuali, atteso che da quanto rilevato dalla documentazione in atti, l'utente non ha subito alcun peggioramento delle dette condizioni contrattuali, ma ha beneficiato di uno sconto per il periodo di un anno; in tal caso di rigetto il valore del decisum è da considerarsi pari a zero;

DETERMINA

CORECOM Campania, rigetta l'istanza dell'utente XXX, del 15/09/2023, per i motivi di cui in premessa.

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
ALFREDO AURILIO