

**DELIBERA N. 43**

**XXX RENDACE / WIND TRE (VERY MOBILE)  
(GU14/338370/2020)**

**Corecom Calabria**

IL COMITATO nella riunione del 10/11/2022;

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 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 modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018 e successive modifiche ed integrazioni, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la legge della Regione Calabria 22 gennaio 2001, n. 2, “*Istituzione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni - Corecom*” e successive modifiche e integrazioni;

VISTO l’Accordo quadro del 28 novembre 2017 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, conforme al testo approvato dall’Autorità con delibera 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Co.Re.Com Calabria, in data 19/21 dicembre 2017;

VISTA l’istanza di XXX RENDACE del 12/10/2020 acquisita con protocollo n. 0419319 del 12/10/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la relazione istruttoria del Responsabile del Procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

### **1. La posizione dell'istante**

L'istante rappresenta: *“Superfluo ribadire che WIND TRE XXX è rimasta sorda alle gravi inadempienze del MALFUNZIONAMENTO DEL SERVIZIO DATI, SI RIPETE MALFUNZIONAMENTO E NON SEMPLICEMENTE “LENTEZZA” della linea 0984 1810XXX come già espresso nella procedura di conciliazione UG/59092/2018 con verbale di mancato accordo in data 3 luglio 2019 e successiva definizione GUI4/146560/2019 con verbale di mancato accordo del 3 dicembre 2019 e successiva rinuncia del procedimento per ricorrere all'Autorità Giudiziaria. Il presente procedimento obbligatorio viene incardinato in quanto obbligatorio per il periodo di malfunzionamento della linea dati che va dal prefato mancato accordo in sede di Tentativo obbligatorio di conciliazione che, PREME SOTTOLINEARE CHE, NEL CASO DE QUO, NON VI È SOLO STATO DEGRADO DELLA VELOCITÀ DI TRASMISSIONE DEI DATI MA, SOPRATTUTTO, MANCANZA DI CONNESSIONE DATI, TALE DA CONFIGURARSI UN VERO E PROPRIO MALFUNZIONAMENTO PER ANOMALIE TECNICHE CHE HANNO COMPROMESSO LA FUNZIONALITÀ DEL SERVIZIO MEDESIMO PER PROBLEMI ALLA CABINA. TANTO È VERO CHE L'OPERATORE HA APERTO VARIE SEGNALAZIONI TECNICHE PER RIMEDIARE AL MALFUNZIONAMENTO. SEGNALAZIONI CHE, OLTRE AD ESSERE PARZIALMENTE RIPORTATE IN STRALCIO DA SCHERMATA NELLA MEMORIA DI CONTROPARTE NEL PROC. DEFINIZIONE GUI4/146560/2019 il 23.09.2019, il 13 OTTOBRE 2019, SONO CONFERMATE DALL'OP. N° UA40IM DEL CONTACT CENTER 155. Atteso che 1. è sempre sfuggito al Gestore, in data 09/01/2017, telefonicamente, l'istante aderiva al contratto di abbonamento Wind con l'offerta denominata All Inclusive Unlimited Fibra 100, proprio per la ragione principale del funzionamento della linea internet in fibra che, dai controlli tecnici effettuati dalla Wind, era perfettamente funzionante con un ottimo segnale. 2. nella precedente fase di conciliazione OBBLIGATORIA, all'udienza del 3 luglio 2019, more solito, il Gestore rimaneva “SORDO”, come del resto fatto nel rapporto contrattuale, senza risolvere e prendere posizione sulla controversia e non rendendo edotta parte istante né tantomeno lo stesso Corecom dell'incresciosa vicenda, adducendo solo dopo OLTRE DUE ANNI E MEZZO con la MEMORIA del 23.09.2019 la sola ed unica pseudo "LENTEZZA DI NAVIGAZIONE CON POSSIBILITA' DI RISOLVERE IL CONTRATTO", costringendo L'ISTANTE ad effettuare due CERTIFICATI AGCOM DEL SISTEMA NE.ME.SYS EFFETTUATI NEI MESI DI DICEMBRE 2018 E SETTEMBRE 2019, MISURAZIONI EFFETTUATE NELLE PRECEDENTI PROCEDURE DI CONCILIAZIONE E DI DEFINIZIONE COMPROVANTI LA PREDETTA PROBLEMATICHE DI MALFUNZIONAMENTO, SUCCESSIVI E CONSEGUENTI AGLI INNUMEREVOLI RECLAMI E AGLI INTERVENTI TECNICI DEL GESTORE, RISULTATI, INUTILI ED*



*IN SOSPEO DI VERIFICA (CFR. DOC. DI CONTROPARTE), CERTIFICATI CHE RIPORTANO IN MODO INEQUIVOCABILE: “RISCONTRATA VIOLAZIONE DEGLI IMPEGNI CONTRATTUALI SUL PARAMETRO: 95 QUANTILE DELLA BANDA IN DOWNLOAD RELATIVO ALL'OFFERTA CONTRATTUALE "WIND / CONSUMER / ALL INCLUSIVE FIBRA 100 / FIBRA OTTICA", INSERITA IN FASE DI REGISTRAZIONE\*” 4. A seguito delle precedenti procedure il Gestore, si evince in maniera lapalissiana l'inadempienza dello stesso, che NON SI E' LIMITATO AD UN SEMPLICE INADEMPIMENTO CONTRATTUALE, SI RIPETE, A CAUSA DEL MALFUNZIONAMENTO DEL SERVIZIO DATI LINEA FISSA DEL SERVIZIO DATI, SIN DAL LONTANO 16 GENNAIO 2017, COSÌ COME NON E' STATO CONTESTATO, ANZI AMMESSO DA CONTROPARTE E, CONTRARIAMENTE A QUANTO PROMESSO IN SEDE DI STIPULA CONTRATTUALE, HA PERSEVERATO CON MIRIADE PROVE TECNICHE E SENZA MAI FORNIRE RISPOSTA AI MOLTEPLICI RECLAMI. 5. NEL CASO DI SPECIE, ALL'ISTANTE GLI E' STATA SEMPRE NEGATA DAGLI OPERATORI DEL 155, LA POSSIBILITÀ' DI RISOLUZIONE DEL CONTRATTO E PER DI PIÙ' IL PAGAMENTO DELLE FATTURE SINO ALL'INSTAURAZIONE DELLA PRECEDENTE PROCEDURA DI CONCILIAZIONE, SI RIPETE CON VERBALE DI MANCATO ACCORDO!!! MA VI E' DI PIU' NONOSTANTE LA RICHIESTA FORMALE E MANIFESTA VOLONTA' DEL SIG RENDACE SIA IN SEDE DI DEFINIZIONE DELLA PROCEDURA GUI4/146560/2019 PER LA RISOLUZIONE CONTRATTUALE TRA LE PARTI, AVVENUTA ANCHE A VERBALE DI DEFINIZIONE IN DATA 3.12.2019, IN DATA 9.12.19 SEGUITA ANCHE TRAMITE UNA PEC DEL 27.12.2019, IL GESTORE ANCORA PERSISTE, NEL NON DAR SEGUITO ALLA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO CON EMISSIONE DI RELATIVA FATTURAZIONE ED AFFIDANDO PER IL RECUPERO DELLO PSEUDO CREDITO A SOCIETA' DI RECUPERO CREDITI.”. Tanto asserito, il ricorrente ha domandato: “RISOLUZIONE DEL CONTRATTO PER LA LINEA TELEFONICA 0984 1810XXX - INDENNIZZI DI CUI ALL. A DEL. NN. 447/2018 e 353/19/CONS, per tutte le fattispecie ravvisabili dall'exkursus storico, a titolo esemplificativo e non esaustivo: INDENNIZZI PER MALFUNZIONAMENTO LINEA DATI PER IL PERIODO NON COMPRESO NEL PRECEDENTE PROCEDIMENTO UG/59092/2018 e PER MANCATA RISOLUZIONE CONTRATTUALE quantomeno da 27.12.19 ad oggi e relativa MANCATA RISPOSTA AL RECLAMO in esame: Accertare e dichiarare la responsab. del Gestore, per mancata trasparenza contrattuale, per mancata e/o malfunzionamento dei servizio DATI con FIBRA della numerazione 0984 18103XX dal 3 luglio 2019 sino al 3.12.2019 non che mancata risoluzione contrattuale dal 3.12.19 ad oggi o all'effettiva risoluzione della problematica, oltre ulteriori indennizzi che l'Autorità dovesse ravvisare come da excursus; mancata risposta ai reclami ad oggi + storno e/o ricalcolo fatturazione della linea 0984 18103XX,+ spese procedimento, con Trasmissione degli atti all'Agcom per comminazione delle sanzioni: ex L. 481/95, violazione degli indennizzi AUTOMATICI ex 3 Del. 347/2018 e 353/19/CONS. Con riserva di modifiche ed integrazioni anche a seguito del comportamento di controparte. Salvis Iuribus”.*

## 2. La posizione dell'operatore

La resistente, in via preliminare, eccepisce l'improcedibilità del ricorso, secondo il principio "ne bis in idem" ai sensi dell'art.6, comma 4, del regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti di cui alla Delibera 203/18/CONS e succ. modifiche e integrazioni. Ciò in quanto, precedentemente all'odierno GU14, l'odierno ricorrente ha presentato altra istanza di definizione per i medesimi fatti (GU14 146560/19), con domande analoghe, archiviata per sua rinuncia.

Evidenzia inoltre la genericità dell'istanza, e che la descrizione dei fatti è confusionaria, con uno scarso riferimento fattuale e senza alcuna idonea prova a fondamento di quanto addotto; tanto che non le avrebbe consentito di esercitare appieno il proprio diritto di difesa, violando in tal modo i principi fondamentali dell'ordinamento, in particolare della difesa e del contraddittorio, disciplinati dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c.. Richiama a tal proposito la Delibera Agcom n. 3/11/CIR, che proprio in materia di malfunzionamento ha stabilito che: *"Qualora dalla documentazione prodotta agli atti non emergano elementi probanti e circostanziati, tali da rendere condivisibili le asserzioni mosse dalla parte istante circa il malfunzionamento dell'utenza, non è possibile accogliere la domanda formulata dall'istante. Invero, in assenza di riferimenti dettagliati, l'impossibilità di accertare l'"an", il "quomodo" ed il "quantum" del verificarsi del malfunzionamento non consente in questa sede una valutazione adeguata in ordine alla liquidazione di un congruo indennizzo"* (così, conformemente, anche le delibere Agcom nn. 50/11/CIR; 14/12/CIR; 38/12/CIR; 24/12/CIR; 28/12/CIR; 34/12/CIR e altre ancora). Richiama altresì l'orientamento unanime dell'Autorità in materia, secondo cui: *"Non è possibile affermare la sussistenza della responsabilità dell'operatore per malfunzionamento della linea qualora l'utente non provi di aver inoltrato, prima di rivolgersi all'Autorità, un reclamo all'operatore. Infatti, in assenza di un reclamo, il gestore non può avere contezza del guasto e non può, quindi, provvedere alla sua risoluzione"*, richiamando in particolare la Delibera 69/11/CIR (Così, conformemente, le delibere Agcom nn. 100/12/CIR, 113/12/CIR, 127/12/CIR; 130/12/CIR, 82/12/CIR, 38/12/CIR, 69/10/CIR, nonché la Delibera n. 105/14/CIR, la recente Delibera n.163/17/CIR e la sentenza del Tar Lazio, Sez. III, 10 giugno 2019, n. 7556). Ed ancora la Delibera 26/06/2019 con cui il Corecom Basilicata ha rigettato l'istanza per la sua genericità e soprattutto perché, non avendo parte istante adempiuto all'onere probatorio sulla stessa incombente, non è possibile imputare all'operatore alcuna responsabilità per il preteso malfunzionamento della linea fissa. Rileva che nel caso di specie l'istante non ha adempiuto all'obbligo di dedurre, con un minimo grado di precisione, quali siano i fatti ed i motivi alla base della richiesta, allegando la relativa documentazione secondo quanto richiesto dall'orientamento unanime dell'Autorità (ex plurimis delibera Agcom 91/15/CIR e 68/16/CIR, Delibere Corecom Toscana n. 14/2016, n. 156/2016 e n. 157/2016 e Determinazioni Corecom Toscana n. 26/2015 e n. 12/2016), e riporta la schermata dei contatti intervenuti con il ricorrente. A tale proposito cita anche una recentissima Delibera, la n. 93 del 4 novembre 2020, con la quale il Corecom Veneto rigetta le domande di parte istante disponendo: *"Si rileva altresì l'estrema genericità*

*della domanda [...]. Costituisce certamente un obbligo per il ricorrente indicare quantomeno quelli che possono definirsi gli elementi essenziali delle sue doglianze, per consentire al gestore di approntare un'adeguata risposta difensiva, incentrata, per quanto possibile, su di un evento ben definito. L'istante, al contrario, non fornisce alcuna prova in relazione a quanto avvenuto e tantomeno in relazione all'asserita responsabilità della convenuta. Si evidenzia, inoltre, che l'utente non ha depositato agli atti alcuna documentazione atta a sostenere la fondatezza delle proprie doglianze, contravvenendo, quindi, a quel principio di carattere generale (art. 2697 c.c.) [...]*".

Sottolinea la genericità dell'istanza anche in relazione alla richiesta di storno della fatturazione, atteso che l'istante chiede genericamente lo storno dell'insoluto, senza specificare alcunché. Richiama a tale proposito la Delibera n. 91/15/CIR, con cui l'Autorità ha ribadito che non può essere accolta la richiesta se "... l'istante non ha fornito alcuna prova di quanto asserito nè della responsabilità dell'operatore. (...). Tanto premesso non può essere accolta la richiesta dell'istante ( ... ) volta alla restituzione di quanto versato stante la genericità della domanda e la scarsa documentazione acquisita agli atti". Ed ancora sul punto cita la Delibera n. 22 del 27 marzo 2019 con cui l'Autorità rigetta le richieste avanzate dall'istante, evidenziando che "... l'istanza risulta generica in quanto la società istante si limita a contestare la fatturazione senza indicare ... i costi, all'interno delle fatture stesse, che sarebbero stati erroneamente addebitati, pur gravando sullo stesso l'onere di specificare le voci per le quali viene avanzata richiesta di storno ... ", e ad abundantiam la recentissima Determina Direttoriale n. 48 del 23 ottobre 2020 del Corecom Puglia.

Rileva altresì che dalla documentazione ai propri atti, non risulta pervenuto alcun reclamo concernente il disservizio lamentato, e ciò escluderebbe il riconoscimento di indennizzi ai sensi dell'art. 14 dell' All. A della Delibera n. 347/18/Cons, né risulta pervenuta alcuna richiesta di disattivazione o migrazione dell'utenza oggetto di contestazione. Evidenzia dunque il comportamento contraddittorio del ricorrente, rispetto al disservizio lamentato, tanto da ritenere che possa configurarsi l'ipotesi di concorso del fatto colposo di cui alla Delibera 276/13/CONS, "Approvazione delle linee guida relative all'attribuzione delle deleghe ai Corecom in materia di risoluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche". Precisa che l'insoluto a carico dell'utenza ammonta ad € 690,47, e che la linea è ancora attiva.

Eccepisce infine l'infondatezza della richiesta di rimborso delle spese di procedura, atteso che l'istante non ha dimostrato che le spese chieste siano "necessarie e giustificate per l'espletamento della procedura", secondo quanto espressamente previsto dall'art.20, comma 6, della delibera 203/18/CONS e successive modifiche ed integrazioni.

La società esclude pertanto ogni responsabilità, e chiede il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante, perché infondate sia in fatto sia in diritto.

Successivamente, l'istante ha fatto pervenire, ai sensi e nei termini di cui all'art. 16, comma 2, del nuovo Regolamento di procedura, delibera n. 203/18/CONS e successive modifiche ed integrazioni, una memoria con cui, oltre ad insistere nelle richieste già formulate, ha precisato che, contrariamente a quanto asserito da controparte, la controversia ha ad oggetto il malfunzionamento della linea da luglio a dicembre 2019 e la mancata risoluzione contrattuale dal mese di dicembre sino alla presentazione

dell'istanza. Sottolinea che il malfunzionamento a carico della linea non equivale solo ad uno stato di degrado della velocità di trasmissione dei dati, ma soprattutto a mancanza di connessione tale da configurare un vero e proprio malfunzionamento per anomalie tecniche. Evidenzia inoltre di aver effettuato numerose segnalazioni telefoniche e due test Nemesys, mentre l'operatore non ha depositato alcun tabulato che dimostri eventuali connessioni dati. Rappresenta infine che la società non ha dato seguito alla richiesta di cessazione del contratto, continuando ad emettere fatture.

### 3. Motivazione della decisione

Nel merito, per quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le domande dell'istante possono essere accolte parzialmente.

In primis, l'eccezione di improcedibilità dell'istanza avanzata dalla resistente, stante la proposizione di una precedente con domande analoghe, è respinta, posto che il ricorrente ha precisato nelle memorie e nel corso dell'udienza di discussione che la controversia riguarda il malfunzionamento della linea dati nel periodo successivo alla conclusione dell'antecedente GU14 avvenuta con sua rinuncia, depositata nel fascicolo documentale il 9 dicembre 2019, pertanto possono essere presi in considerazione solo i disservizi verificatisi dopo tale data. E' il caso di precisare, ancora nell'ambito del preliminarmente, la poca chiarezza - in seno al ricorso - dell'esposizione dei fatti; il che ha reso alquanto difficile la ricostruzione della vicenda sottoposta al vaglio di questo organo decidente.

Ciò nondimeno, si è appurato che l'istante lamenta il malfunzionamento della linea dati, e, a tale proposito, ha precisato che non si tratta solo di un problema di lentezza della navigazione, peraltro comprovata da due test Nemesys, ma di un *“vero e proprio malfunzionamento per anomalie tecniche che hanno compromesso e compromettono la funzionalità del servizio medesimo per problemi alla cabina”*. Orbene, in tali casi, spetta all'operatore provare di aver fornito i servizi in modo regolare, continuo e senza interruzione e di essere tempestivamente intervenuto per risolvere le problematiche che gli sono state segnalate. Infatti, l'art. 3, comma 4, della delibera Agcom n. 179/03/CSP, stabilisce che gli organismi di telecomunicazione sono tenuti ad erogare i servizi dedotti in contratto in modo regolare, continuo e senza interruzioni, nel rispetto delle previsioni normative e contrattuali. Inoltre ai sensi dell'art. 9 della Carta dei Servizi, questi si impegna a riparare i guasti segnalati agli sportelli telefonici *“entro il quarto giorno successivo a quello della segnalazione”*. Per cui, si giunge al noto criterio di riparto dell'onere della prova in materia di obbligazioni (ex multis, Cassazione civile sez. III, 18 febbraio 2020, n. 3996, sez. II, 24 gennaio 2020, n. 1634), secondo cui, spetta al debitore, al quale viene attribuito l'inadempimento, provare il fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento, ovvero l'impossibilità sopravvenuta della prestazione.

Nel caso di specie, la resistente non ha provato nulla al riguardo, non avendo dimostrato né la funzionalità del servizio, allegando ad esempio un retrocartellino guasti o i tabulati relativi al traffico dati, né di aver provveduto a far cessare i disservizi lamentati dall'istante, depositando ad esempio il rapporto di eventuali interventi tecnici diretti a

verificare il regolare funzionamento del servizio. La società si è limitata – in modo generico - a sostenere l'infondatezza della richiesta di indennizzo, stante, a suo dire, l'assenza di reclami. Circostanza, peraltro, smentita dalla presenza in atti di un reclamo, inoltrato a mezzo PEC, del 27 dicembre 2019, con cui l'istante ha lamentato il malfunzionamento della linea dati e ha chiesto la risoluzione contrattuale. Affiora dunque la sussistenza del disservizio che, per quanto segnalato (reclamato), non è stato eliminato.

Di conseguenza, si ravvisa la responsabilità della società resistente, per inadempimento contrattuale ex art. 1218 c. c., per non aver provveduto alla eliminazione definitiva del disservizio e per non aver garantito dunque una continua e regolare erogazione del servizio. All'acclarata responsabilità dell'operatore, consegue, a suo carico, la corresponsione al ricorrente di un indennizzo per il malfunzionamento del servizio, da computarsi in base al parametro previsto ai sensi dell' art. 6, comma 2, dell'Allegato A) alla delibera n. 347/18/CONS.

Con riferimento al periodo indennizzabile, occorre considerare che l'intervento del gestore è doveroso ed esigibile, allorché il disservizio venga segnalato dal cliente, dal momento che questi non può avere contezza dell'inefficienza e né può, quindi, provvedere alla sua rimozione. E' vero sì che l'onere della prova della rimozione del disservizio segnalato, ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente grava l'onere della segnalazione del problema; in difetto, nessun addebito potrebbe gravare sull'operatore. Nel caso di specie, l'unica segnalazione risulta essere stata effettuata, come sopra accennato, con il reclamo del 27 dicembre 2019, per cui a tale data si individua il dies a quo, atteso che non risulta agli atti alcuna evidenza di reclami e/o segnalazioni anteriori a tale data. Per quanto riguarda il dies ad quem occorre considerare che coll'anzidetto reclamo il ricorrente, oltre a lamentare il malfunzionamento della linea dati, ha chiesto il recesso dal contratto, che avrebbe dovuto essere eseguito dall'operatore entro 30 giorni dalla richiesta, ma che invece, almeno fino ad oggi, stando agli atti prodotti, non risulta essere stato effettuato. Ma al di là di questo aspetto, che troverà più oltre la sua adeguata valutazione, quello che rileva in questa sede è il fatto che il ricorrente ha manifestato chiaramente di non avere interesse alla prosecuzione del rapporto contrattuale, e, per l'effetto – va da sé -, alla eliminazione del disservizio. Carenza di interesse confermata vieppiù dalla reiterazione nel ricorso e nelle memorie della richiesta di risoluzione del contratto. Né è dato sapere se abbia comunque continuato ad utilizzare il servizio nonostante la richiesta di cessazione dello stesso, atteso che egli non ha allegato fatture da cui possa evincersi l'eventuale presenza di traffico dati. Ciò comporta che il dies ad quem per il riconoscimento dell'indennizzo, coincide con il 27 gennaio 2020, data entro cui avrebbe dovuto essere lavorata la richiesta di recesso. Si ha quindi che il periodo indennizzabile va dal 27 dicembre 2019 al 27 gennaio 2020, esclusi i giorni previsti dalla Carta servizi per la eliminazione del disservizio, per un totale di giorni 27. Per cui, la resistente è tenuta a liquidare all'istante, a titolo di indennizzo per malfunzionamento della linea dati, l'importo di euro 81,00 (ottantuno/00), così calcolato: 3 X 27 giorni.

Il ricorrente lamenta altresì la mancata cessazione del contratto, nonostante la richiesta di disdetta inviata all'operatore, a mezzo PEC, il 27 dicembre 2019, allegata agli atti. La società, dal canto suo, non eccepisce nulla al riguardo. Invero, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, del d.l. n. 7/2007, convertito nella legge n. 40/2007, "*i contratti*

*per adesione stipulati con operatori di telefonia e di reti televisive e di comunicazione elettronica, indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, devono prevedere la facoltà del contraente di recedere dal contratto o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non giustificate da costi dell'operatore e non possono imporre un obbligo di preavviso superiore a trenta giorni".* Ne consegue che, in caso di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore deve attivarsi per renderlo effettivo nel rispetto delle tempistiche stabilite dalle condizioni contrattuali e dalla predetta normativa. Per il che, la pretesa della resistente, a prescindere dal fatto che tale comportamento si pone in contrasto col principio di buona fede di cui all'art. 1175 c.c., confligge con la disposizione dell'art. 8, del "Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche" - Allegato A) - alla delibera n. 519/15/CONS, secondo cui "in caso di disdetta o di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente, l'operatore non può addebitare all'utente alcun corrispettivo per le prestazioni erogate a decorrere dal termine del contratto ovvero dalla data di efficacia del recesso e, qualora non riesca tecnicamente ad impedirne l'addebito, provvede tempestivamente a stornare o a rimborsare quanto addebitato". Cosicché l'istante ha diritto, così come previsto dalla normativa regolatrice, allo storno delle fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dalla ricezione della comunicazione di recesso, inviata al gestore a mezzo PEC il 27 dicembre 2019 (allegata) e sino alla chiusura del rapporto, ovvero fino alla chiusura del ciclo di fatturazione. E poiché la società ha affermato che la linea è ancora attiva, si dispone che la stessa effettui la risoluzione del contratto, laddove questa non sia già stata eseguita nelle more dell'odierna pronuncia. Non può, però, essergli riconosciuto alcun indennizzo per la mancata cessazione del contratto, atteso che questa circostanza, secondo l'orientamento consolidato dell'Autorità, non è indennizzabile, poiché non è prevista dal Regolamento indennizzi e non è assimilabile, neppure in via analogica, alla fattispecie di attivazione di servizio non richiesto (ex multis, v. anche Delibere 121/15/CIR, 16/16/CIR, 20/16/CIR e di recente Delibera n. 109/18/CIR nonché Co.re.com Calabria n. 450/16 e Determina n. 15/18/DTC). In effetti, secondo l'Autorità "l'eventuale disagio patito dall'istante per la proseguita ricezione di indebite fatturazioni, non risultando oggettivamente apprezzabile, non può essere ricondotto nell'alveo degli oggettivi disagi indennizzabili in favore degli utenti di servizi di comunicazioni elettroniche (sia pur con applicazione analogica, ai sensi dell'art. 12 del citato Regolamento sugli indennizzi, delle fattispecie tipizzate), bensì, per il suo profilo strettamente soggettivo, risulta attratto dall'ambito del danno, il cui risarcimento, come noto, è materia di competenza dell'Autorità Giudiziaria e non dell'Autorità" (ex multis, v. di recente Delibera Agcom 116/17/CIR).

In relazione alla domanda dell'istante di storno/ricalcolo della fatturazione, si riscontra la genericità e indeterminatezza della stessa, non avendo egli indicato in maniera dettagliata gli importi non dovuti, e per non aver provveduto a depositare le fatture in cui essi sarebbero riportati, venendo così meno all'onere probatorio. Nel caso di specie, valgono i principi secondo cui chiunque voglia far valere un diritto in giudizio (rectius: procedimento) deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Il che non è avvenuto da parte del ricorrente (vedasi delibera n. 70/12/CIR, in materia di onere della

prova, che stabilisce: “ *la domanda dell’utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia all’onere probatorio che su di lui incombe*”.

Riguardo alla richiesta di indennizzo per mancata risposta ai reclami dalla documentazione esaminata, emerge, come già evidenziato, un solo reclamo, quello del 27 dicembre 2019, a mezzo PEC; reclamo non riscontrato. Cosicché, ai sensi dell’articolo 8, comma 4, della Delibera Agcom n. 179/03/CSP (nonché del successivo articolo 11, comma 2), secondo cui l’operatore deve fornire l’esito del reclamo entro il termine indicato nel contratto, e comunque non superiore a 45 giorni dal ricevimento della richiesta, in forma scritta nei casi di rigetto con motivazione adeguata, l’istante ha diritto al riconoscimento del relativo indennizzo, in quanto inadempimento contrattuale, ai sensi delle già citate previsioni di cui all’articolo 11, comma 2. Per la quantificazione dell’indennizzo, si applica l’art. 12, comma 1 e 2, dell’Allegato A della Delibera Agcom n. 347/18/CONS, che ha modificato il Regolamento Indennizzi di cui all’All. A) della Delibera 73/11/CONS. Il ritardo accumulato dall’operatore va rapportato al periodo compreso tra il 27 dicembre 2019 (data del reclamo scritto ) e il 6 giugno 2020 (data del tentativo di conciliazione), corrispondente a 125 giorni (decurtati i 45 giorni previsti per dare seguito al reclamo). Perciò, si riconosce all’utente un indennizzo di € 300,00 (trecento /00) tetto massimo previsto dal Regolamento.

Da ultimo, per quanto concerne le spese di procedura, appare equo liquidare a favore della parte istante, ai sensi dell’articolo 20, comma 6, del Regolamento, l’importo di euro 50,00 (cinquanta/00). Il maggiore importo preteso dall’istante non è giustificato, attesa la mancata allegazione agli atti, della prova di eventuali (e pertinenti) spese sostenute, secondo quanto previsto dall’art. 20, comma 6, del Regolamento.

Per tutto quanto sopra:

PRESO ATTO della proposta di decisione del Direttore del Co.Re.Com., Dott. Maurizio Priolo, resa ai sensi dell’art. 20 del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, di cui alla Delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018 e succ. modifiche e integrazioni;

UDITO il Presidente, nell’odierna seduta, il Comitato all’unanimità

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

**1.** la società Wind Tre XXX (Very Mobile) è tenuta a liquidare al Sig. Rendace XXX, mediante assegno o bonifico bancario, le seguenti somme: a) € 81,00 (ottantuno/00) a titolo di indennizzo per malfunzionamento della linea dati, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di definizione della controversia; b) € 300,00 (trecento/00) a titolo di indennizzo per mancata risposta al reclamo, oltre agli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell’istanza di

definizione della controversia; c) € 50,00 (cinquanta/00) a titolo di spese di procedura. L'anzidetta società è tenuta inoltre a provvedere a risolvere il contratto, laddove ciò non sia già avvenuto nelle more della presente pronuncia, e conseguentemente a regolarizzare la posizione amministrativa-contabile dell'istante, mediante il rimborso o lo storno delle eventuali fatture emesse dopo il decorso dei trenta giorni dal ricevimento della richiesta di disdetta del 27 dicembre 2019, sino alla chiusura del ciclo di fatturazione; deve inoltre provvedere, a proprie cure e spese, al ritiro dell'eventuale pratica di recupero del credito.

2. La società Wind Tre XXX (Very Mobile) è tenuta, altresì, a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente delibera entro il termine di 60 giorni dalla notifica della medesima.

3. Ai sensi dell'art. 20, comma 3, del Regolamento in materia di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti 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.

4. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, ai sensi dell'art. 20, comma 5, del citato Regolamento.

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 e del Co.re.com.

Reggio Calabria, 10 Novembre 2022

IL PRESIDENTE

Avv. Fulvio Scarpino

Firmato  
digitalmente da

**Fulvio Scarpino**

CN = Fulvio  
Scarpino  
C = IT