

DETERMINA Fascicolo n. GU14/747833/2025**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. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante "Approvazione del 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", di seguito Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/23/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 18/04/2025 acquisita con protocollo n. 0100396 del 18/04/2025

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Posizione istante: Il sig. XXX premettendo di aver sottoscritto un contratto In data 29.11.2024 con Wind Tre S.p.A. per un servizio di connettività FWA e contestuale richiesta di portabilità sul numero XXX, riscontrava gravi e persistenti malfunzionamenti della linea dati, caratterizzati da continue disconnessioni durante l'arco della giornata. Tali anomalie riguardavano anche la connessione internet presso la propria abitazione che, per conseguenza comportava l'inutilizzabilità di apparecchiature utilizzabili con la rete. Precisava che il telefono fisso di casa risultava irraggiungibile a causa del ritardo della portabilità. A seguito delle numerose segnalazioni, riportava che il servizio tecnico di WIND TRE aveva dedotto che la linea fosse "Non Migliorabile". Riguardo al reclamo relativo alla restituzione delle fatture pagate e non dovute, sino alla data della presentazione della procedura del tentativo di conciliazione, non riceveva alcuna risposta da parte del gestore Windtre. Riguardo invece la portabilità invece, la stessa veniva richiesta il 29.11.2024, ma attivata solo il 10.01.2025. Per tali anomalie in data 28.01.2025 richiedeva disdetta del contratto per giusta causa a mezzo PEC, specificando le motivazioni e richiedendo il rimborso integrale degli importi già corrisposti e non dovuti, per le cause sopra descritte, senza ricevere alcuna risposta da parte del gestore. In risposta invece alla riconsegna degli apparati, Windtre SPA in data 18.03.2025 inviava all'indirizzo PEC, l'addebito di una fattura di importo pari a € 651,07, riconducibile al noleggio degli apparati, nonostante la loro riconsegna. Richiedeva pertanto, lo storno degli insoluti in uno al riconoscimento della somma di Euro 480,00 relativa a: ritardo nella portabilità, mancata lavorazione della disdetta, tardiva risposta a reclamo, addebito costi per recesso e contestazione fatture

Posizione operatore: Wind Tre afferma che: a fronte della sottoscrizione, in data 22/11/2024, del contratto FWA n. 16 XXX02 per la portabilità del numero XXX proveniente dal gestore Sky, in data 29/11/2024

veniva attivato l'accesso FWA In relazione alla portabilità del numero de quo, in data 03/12/2024 perveniva il seguente esito: Scartato da TI per Codice segreto errato; dalle verifiche si rilevava che il codice di migrazione in precedenza fornito dall'utente era errato. A fronte quindi della comunicazione, da parte dell'utente, del codice corretto, la convenuta reinseriva l'ordine di NP che si completava in data 27/12/2024. In seguito alla cessazione del contratto relativo alla predetta utenza, in data 12/03/2025 l'operatore emetteva la fattura n. F2XXX64 di euro 651.07 comprendente le rate degli apparati previsti in vendita abbinata all'atto della sottoscrizione del contratto. In data 21/03/2025 l'istante esperiva quindi il tentativo di conciliazione afferente all'UG/742289/2025, nelle more del suddetto procedimento Wind Tre comunicava l'avvenuto storno in ottica di customer orientation di euro € 629,07. Precisava che Oltre alle Condizioni generali di contratto, anche sulla sintesi contrattuale a esse allegata risulta riportato che: "In caso di recesso anticipato dal contratto fisso sarà previsto l'addebito di un costo pari a 22 euro invece del maggior costo realmente sostenuto da Wind Tre come attualmente previsto dalle condizioni generali di contratto [...]. In presenza di contratti con compravendita rateizzata di prodotti e/o servizi ancora attivi ed offerti congiuntamente al servizio principale, saranno addebitate tutte le restanti rate dovute in unica soluzione o mantenendo la rateizzazione, secondo la scelta del cliente, che può essere modificata anche nella comunicazione di recesso o in caso di passaggio ad altro operatore. Concludeva affinché in rito venisse dichiarata inammissibile l'istanza; nel merito, rigettate tutte le domande proposte dall'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto, in subordine, nella denegata ipotesi di accoglimento, ex art. 1241 cc e ss, operare eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito, poiché trattasi, per le somme insolite indicate, di credito certo, liquido ed esigibile e dunque compensabile

Motivazione del provvedimento: Preliminarmente, si osserva che l'istanza soddisfa i requisiti di ammissibilità e procedibilità previsti dall'art. 14 del Regolamento ed è pertanto proponibile ed ammissibile. Considerato che l'intera vicenda debba essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e documentato in atti dalle parti, alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria svolta e vista la documentazione prodotta dalle parti, le richieste formulate dalla parte istante possono essere parzialmente accolte, come di seguito precisato. Esaminando le richieste dell'istante, da quanto emerge dalle memorie e dai documenti depositati, si può dedurre che: 1) in ordine alla contestazione sul ritardo nella portabilità, appare documentato che la stessa sia avvenuta il ventottesimo giorno successivo alla richiesta (richiesta del 29/11/24 – effettuazione del 27/12/24). Pertanto, alla stregua di tale riscontro, la richiesta dell'istante non può essere accolta atteso che, come da codice di condotta e carta delle garanzie dei clienti privati e business da cui è estratto il contratto in essere tra le parti n. 16XXX02, per l'ipotesi di portabilità del numero telefonico ex art. 8: "WindTre...per il servizio di telefonia fissa, si impegnano a valutare la richiesta di attivazione da parte dei Clienti entro il termine di 90 giorni decorrente dalla ricezione della Proposta...". Orbene, appare che, in termini contrattuali, l'operatore non sia stato inadempiente su tale posizione e pertanto tale richiesta deve essere rigettata 2) in ordine alla richiesta della mancata lavorazione della disdetta, si evidenzia quanto segue. 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. 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 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. In base a tale criterio interpretativo del riparto probatorio, chi contesta contenuto e validità del contratto, come in questo caso, deve quantomeno dare evidenza documentale di ciò che afferma (contratto siglato, condizioni tariffarie attese/promesse e raffronto con quelle effettivamente applicate nelle fatture contestate) o quantomeno, in difetto di tali documenti, circostanziare i fatti, la tipologia di offerta, la tipologia di costi ritenuti non conformi, sì da mettere in condizione il difensore di ricostruire la vicenda eventualmente reperendo aliunde le evidenze probatorie (sempre in ottica di agevolazione dell'utente); nulla di tutto ciò è presente nelle memorie svolte. Si deduce quindi la carenza di prova sul punto e, pertanto, tale richiesta deve essere rigettata 3) in ordine

alla contestazione della non funzionalità del servizio (voce-internet) appare fondata la richiesta dell'istante. A tal proposito, risulta comunicato da Wind Tre (02/01/25) la "non migliorabilità del servizio" e non la totale assenza del medesimo. Con tale comunicazione l'operatore, sostanzialmente non nega ed anzi riconosce la problematica addotta dall'istante anche se in termini differenti da quelli descritti dal medesimo. Configuratasi dunque la fattispecie di parziale funzionalità della linea come previsto ex art. 6.2 Delibera AGCOM 347/18/CONS "Nel caso di irregolare o discontinua erogazione del servizio, imputabile all'operatore, che non comporti la completa interruzione del servizio, o di mancato rispetto degli standard qualitativi stabiliti nella carta dei servizi di ciascun operatore, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a Euro 3 per ogni giorno di malfunzionamento". Va pertanto riconosciuto all'istante un indennizzo pari ad Euro 3,00 per ciascun giorno di disservizio per la linea telefonica (voce) ed ulteriori Euro 3,00 per la connessione ad internet (dati) e quindi la complessiva somma di Euro 360,00 derivata dal calcolo per il periodo compreso tra il 29/11/24 ed il 28/01/25 4) quanto alla contestazione del mancato o tardivo riscontro a reclamo, la doglianza risulta infondata e parzialmente inammissibile. A tal proposito, è opportuno specificare che l'istante soltanto nel presente grado di giudizio ed in sede di repliche fornite a controdeduzioni, dunque tardivamente, depositava comunicazioni pec del 28/01/25 e del 25/03/25. Come detto, la stessa eccezione risulta infondata atteso che, come dedotto da Wind Tre, la comunicazione del 28/01/25 è il recesso per giusta causa mentre il successivo reclamo del 18/03/25 in ordine a contestazione di fattura 25XXX64 è stato riscontrato positivamente con l'emissione della nota di credito. La stessa è avvenuta in pendenza del termine di 45 giorni durante il procedimento di conciliazione presso il Corecom. Per costante giurisprudenza dell'Agcom, "la procedura di conciliazione rappresenta l'occasione di confronto tra le parti e l'opportunità di composizione delle rispettive posizioni in luogo del reclamo: l'utente, in altre parole, rinuncia allo strumento del reclamo per servirsi della procedura contenziosa e, alla luce di ciò, la mancata risposta dell'operatore in pendenza di procedura amministrativa non può essere sanzionabile" (ex multis Delibera n. 16/23 Corecom Abruzzo) 5) quanto alla contestazione dell'istante in ordine all' annullamento della fattura di Wind Tre numero 25XXX64, la stessa risulta infondata. Premettendo che Wind Tre ha stornato la somma di Euro 629,07 dalla totale somma indicata in fattura di Euro 651,07, limitando la residua somma di Euro 22,00 per recesso anticipato, per quanto riguarda i costi di chiusura del contratto, questi rientrano nella disciplina prevista dall'Agcom che, con Delibera 487/18/CONS ("Linee guida sulle modalità di dismissione e trasferimento dell'utenza nei contratti per adesione"), ha stabilito che "la disciplina delle spese di recesso deve ricomprendere le diverse categorie di costi che l'operatore si riserva di addebitare all'utenza nel momento in cui questa recede dal contratto, quindi, non solo i costi sostenuti per dismettere o trasferire l'utenza, ma anche la restituzione degli sconti e il pagamento delle rate residue relative ai prodotti e ai servizi offerti congiuntamente al servizio principale." Quindi per quanto deliberato dall'Agcom, ed entrando nel merito, l'importo di euro 22,00 appare congruo quale spesa di chiusura. 6) in ordine alla richiesta di trasmissione degli atti ad ufficio sanzioni AGCOM ed in relazione all'art. 18 della Delibera 347/18/CONS, attese le statuizioni di cui sopra, non si ravvedono condotte scorrette tali da comportare la segnalazione e la trasmissione all'Ufficio Sanzioni AGCOM.

DETERMINA

- Wind Tre (Very Mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 18/04/2025, è tenuta a corrispondere in favore dell'istante l'importo totale di euro 338,00 (trecentotrentotto/00), maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza e sino al saldo effettivo, per i motivi di cui premessa, entro il termine di 60 gg. dalla data di notifica del presente atto mediante Assegno circolare/Bonifico bancario all'istante. Ogni altra richiesta di indennizzo è rigettata 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
Vincenza Vassallo