

	Presidente	Marco Mazzone Nicoletti
	Vice Presidente	Fabrizio Comencini Stefano Rasulo Enrico Beda Edoardo Figoli
	Dirigente	Maurizio Santone

### Deliberazione n. 44 del 21 GIUGNO 2023

**OGGETTO:** Definizione della controversia XXXXXXXXXXXXXXXX / WIND TRE (VERY MOBILE) (GU14/560310/2022).

### IL COMITATO REGIONALE PER LE COMUNICAZIONI

**Preso atto** che nella seduta odierna, tenuta presso la sede di Mestre (VE), via Poerio n. 34, la composizione del Comitato è quella riportata nella seguente tabella:

	Presente	Assente
Marco Mazzone Nicoletti		X
Fabrizio Comencini	X	
Stefano Rasulo	X	
Enrico Beda	X	
Edoardo Figoli	X	

**Preso atto** altresì della presenza del Dott. Maurizio Santone, Dirigente dell'Ufficio Supporto Corecom del Consiglio regionale del Veneto, verbalizzante;

**Vista** la Legge regionale 10 agosto 2001, n. 18 ed in particolare l'art. 7 "Funzioni del Presidente";

**Visto** il Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato ed in particolare l'art. 7 "Verbale delle sedute";

**Preso atto** che il Vice Presidente ha designato quale Relatore il Dott. Alessandro Bidoli, Responsabile Ufficio Definizioni del Consiglio regionale del Veneto, ai sensi dell'art. 6 del Regolamento interno di organizzazione e funzionamento del Comitato;

**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'art. 12 della l.r. 10 agosto 2001, n. 18 recante "Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Corecom)" ai sensi del quale "Il Comitato svolge le funzioni di governo, di garanzia e di controllo di rilevanza locale del sistema delle comunicazioni delegate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 1, comma 13, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e del Regolamento adottato dall'Autorità con deliberazione n. 53 del 28 aprile 1999" (comma 1) e, in particolare, la "istruttoria in materia di controversie tra ente gestore del servizio di telecomunicazioni e utenti privati" (comma 2, lettera z);

**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. 353/19/CONS;

**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 “Convenzione per il conferimento e l'esercizio della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni”, sottoscritta in data 26 marzo 2018 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e il Comitato Regionale per le Comunicazioni del Veneto;

**Vista** l'istanza di XXXXXXXXXXXXXXXX del 25/10/2022 acquisita con protocollo n. 0306857 del 25/10/2022;

**Visti** gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

**Considerato**, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti, quanto segue:

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

L'utente contesta il fatto che ADSL WindTre non abbia mai attivato il servizio Adsl (numero di telefono XXXXXXXXX) presso la sua abitazione in XXXXXXXXXXXX A detta di Wind Tre è stata attivata in data 24/02/22 e disattivata in data 14/06/22. Qualche giorno dopo l'attivazione il tecnico è venuto ad installare il modem arrivato per posta, poi è andato in centrale a collegare la linea Wind Tre ed è nuovamente tornato a casa dell'utente verificandone il buon funzionamento. In data 12/05/22 l'utente si accorge che il precedente gestore Fastweb continuava ad addebitargli il canone. Chiamato il call center Fastweb, veniva a sapere che la sua ADSL era sempre stata collegata a loro, con regolare ed ininterrotto funzionamento da anni. In data 13/05/22 quindi ha scritto una pec a WindTre chiedendo di recedere dal contratto senza addebiti e mettendo a loro disposizione il modem per la restituzione. Motivo: la loro adsl non ha mai generato traffico perché mai collegata alla sua abitazione (il tutto confermato dal loro call center). Aggiunge per completezza che ha poi scoperto che il venditore Wind Tre non ha mai presentato per suo conto alcuna disdetta a Fastweb, nonostante gli avesse fatto firmare apposito modulo e rassicurandolo che avrebbe fatto tutto lui. Ha un testimone che era presente con lui al momento della sottoscrizione presso il punto vendita Windtre al centro commerciale XXXXXXXXXXXXXXXX Nonostante abbia spedito ben dodici pec a Windtre ed abbia fatto diverse telefonate al loro call center, ha trovato un muro.

L'utente chiede:

- i. la restituzione dell'importo di € 336,99= ingiustamente addebitato;
- ii. un risarcimento per il tempo perso e per i danni morali avuti.

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

In via preliminare la convenuta eccepisce l'inammissibilità della presente istanza ex art. 20 del Regolamento in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti, approvato con delibera n. 353/19/CONS, rubricato “Decisione della controversia” che al punto 4 stabilisce che “L'Organo Collegiale, ove riscontri la fondatezza dell'istanza, con il provvedimento che definisce la controversia ordina all'operatore di adottare le misure necessarie a far cessare la condotta lesiva dei diritti dell'utente e, se del caso, di effettuare rimborsi di somme risultate non dovute nonché di corrispondere gli indennizzi nei casi previsti dal contratto, dalle carte dei servizi, dalle disposizioni normative o da delibere dell'Autorità” e al punto 5 che “Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno” In data 19/02/2022 veniva sottoscritto contratto relativo all'attivazione di una nuova linea telefonica fissa. In data 24/02/2022 veniva quindi attivata l'utenza n. XXXXXXXXX. L'istante utilizzava regolarmente il servizio difatti mai alcun reclamo perveniva alla convenuta. In data 13/05/2022 l'istante inviava richiesta di disattivazione utenza. La convenuta pertanto provvedeva secondo condizioni di contratto sottoscritte dall'istante e in data 14/06/2022 l'utenza n. XXXXXXXXX veniva disattivata con relativo riscontro all'istante. In data 11/08/2022 perveniva reclamo circa la contestazione degli importi addebitati con l'emissione delle fatture e la convenuta, effettuati i dovuti controlli e non riscontrata alcuna anomalia di fatturazione, in pari data, provvedeva ad inviare risposta a mezzo mail Successivamente l'istante inviava altre segnalazioni analoghe e la convenuta provvedeva ad inviare mail nelle quali veniva confermato quanto indicato nella mail di risposta del giorno 11/08/2022 In data 01/09/2022 si provvedeva ad un contatto telefonico a ad inviare ancora una volta mail con conferma gestione ma l'istante reiterava comunque i reclami a cui la convenuta provvedeva ad inviare prontamente risposta a mezzo mail. L'insoluto ad oggi

esistente è di € 63,14=. Preme sin da subito precisare che la convenuta provvedeva all'attivazione di una nuova linea

in conformità al contratto sottoscritto dall'istante. Il cliente nel momento in cui ha firmato la proposta di contratto Wind Tre per l'attivazione delle utenze, ha dichiarato, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1341 e 1342 cod. civ., di approvare specificamente le clausole delle "Condizioni generali di contratto" e tutti gli Allegati. Si richiama al tal proposito la Delibera di Riggio Agcom (Delibera n. 165/15/CIR) che è da prendere in considerazione come importante precedente. Con delibera n. 165/15/CIR, l'Autorità, rigettava le richieste dell'istante che lamentava di essere stato raggirato da un agente dell'agenzia ReWind. A tal proposito si ribadisce che l'operatore telefonico, convenuto nel presente procedimento, unitamente alla memoria difensiva, ha depositato la copia del contratto con richiesta di attivazione di una nuova linea telefonica. Orbene, si richiamano i principi fondamentali del processo civile, in particolare della difesa e del contraddittorio, disciplinati dagli articoli 115 c.p.c. e 2697 c.c. che prevedono che il giudice debba 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, e che chiunque voglia far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento, che non risultano essere stati rispettati da controparte. Si riporta il costante orientamento dell'Autorità, in virtù del quale l'istante deve adempiere quanto meno 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 (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). In materia di onere della prova, l'Agcom ha stabilito che "La domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente: con riferimento al caso di specie, per ottenere il rimborso di spese asseritamente versate [...], avrebbe dovuto fornire la prova dei pagamenti, nonché dell'avvenuta contestazione..." (Delibera 70/12/CIR)". Risulta evidente che "l'onere della prova della risoluzione della problematica lamentata ricade sul gestore, ma è inconfutabile che sul cliente incomba l'onere della segnalazione del problema, come peraltro sancito dalla società in sede contrattuale e nella sua Carta dei Servizi che elenca i vari canali di comunicazione messi a disposizione della società medesima" (Delibera AGCOM n. 105/14/CIR). Con riferimento all'attivazione del servizio, è opportuno ricordare che l'art 8 della Carta Servizi WINDTRE rubricato "Attivazione del servizio" prevede che "...WINDTRE e WINDTRE BUSINESS, 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 dal momento della ricezione della Proposta". Inoltre le condizioni di contratto, all'art. 2 Conclusione del contratto e modalità di erogazione dei servizi dispongono quanto segue: "2.1 Il Cliente richiede a WINDTRE i Servizi mediante la compilazione dell'allegato modulo datato e sottoscritto, che varrà come Proposta. La Proposta si considera irrevocabile secondo l'art. 1329 cod. civ., per il periodo di 90 (novanta) giorni dal momento della ricezione della stessa da parte di WINDTRE." All'art 2.2 viene indicato: "In assenza di accettazione espressa, la Proposta, ai sensi dell'art. 1327 Codice Civile si intende accettata al momento dell'attivazione, in accesso diretto o indiretto alla rete WINDTRE sia in zone coperte dalla rete WINDTRE che fuori copertura, anche di solo una delle due componenti del Servizio (Servizio Voce o Servizio Internet). In particolare, l'attivazione dei Servizi decorre dalla data di notifica della stessa mediante SMS (Short Message Service) o messaggio di posta elettronica o dalla data di consegna dei Prodotti di cui all'articolo 6, che equivalgono all'avviso di esecuzione secondo l'art. 1327 comma 2, cod.civ. Resta espressamente inteso che, in ogni caso, qualora il Servizio non sia attivato entro i 90 giorni dal momento della ricezione della Proposta, la Proposta dovrà essere considerata non accettata... Il successivo art. 20, in tema di Garanzie offerte da WIND, precisa, altresì, che sono comunque fatti salvi "i casi in cui il mancato rispetto delle tempistiche dichiarate sia dovuto a cause di forza maggiore, a casi di eccezionale difficoltà tecnica, a ritardi causati da tempistiche dipendenti dalla clientela e/o a circostanze comunque non imputabili a WIND". Nel caso di specie l'attivazione avveniva secondo quanto sottoscritto dall'istante in data 24/02/2022, ampiamente entro i suddetti novanta giorni. Mai alcun reclamo perveniva alla convenuta prima della richiesta di disattivazione dell'utenza. La convenuta rispondeva altresì puntualmente ai reclami reiterati dall'istante. Nessuna violazione può quindi attribuirsi a Wind Tre relativamente a singole disposizioni di cui alla Delibera 179/03/CONS (cfr artt. 8 comma 4). A tal riguardo, la delibera citata ha espressamente stabilito l'obbligo per gli organismi di telecomunicazioni di fornire un servizio di assistenza accessibile anche telefonicamente oltre che per posta e via telematica ai quali il cliente ha l'onere di inoltrare i reclami riguardanti la propria utenza telefonica. L'art. 8 (reclami e segnalazioni) della predetta delibera, in particolare, prevede che: "Gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti il diritto di presentare, senza oneri aggiuntivi, reclami e segnalazioni, per telefono, per iscritto, a mezzo fax o per via telematica,

in particolare per malfunzionamenti o inefficienze del servizio, inosservanza delle clausole contrattuali o delle carte dei servizi nonché dei livelli di qualità in esse stabiliti. Nella documentazione di

fatturazione inviata all'utente sono indicati il numero telefonico e l'indirizzo dell'ufficio dell'organismo di telecomunicazioni cui poter presentare reclami e segnalazioni. In caso di servizi prepagati, la possibilità di accedere alla medesima informazione è assicurata all'utente in forma scritta all'atto dell'adesione al servizio. Gli organismi di telecomunicazioni assicurano agli utenti la tracciabilità o, almeno, la riferibilità di reclami e segnalazioni presentati in una delle forme di cui al comma 1. Gli organismi di telecomunicazioni indicano nelle carte dei servizi il termine per la definizione dei reclami, termine che non può essere superiore a quarantacinque giorni dal ricevimento del reclamo stesso. L'organismo di telecomunicazioni comunica all'utente l'esito del reclamo. In caso di accoglimento del reclamo, l'organismo di telecomunicazioni indica i provvedimenti o le misure soddisfatti per rimuovere le irregolarità riscontrate e per il ristoro dei pregiudizi arrecati. In caso di rigetto, la risposta in esito al reclamo è in forma scritta, è adeguatamente motivata ed indica gli accertamenti compiuti. Inoltre l'organismo di telecomunicazioni comunica all'utente le informazioni relative alle procedure di risoluzione delle controversie, anche alternative alla giurisdizione, previste dalla delibera n.173/07/CONS". Si richiama altresì il secondo comma dell'art. 12 del Regolamento indennizzi Delibera 347/18/CONS "L'indennizzo di cui al comma 1 è computato in misura unitaria indipendentemente dal numero di utenze interessate dal reclamo e anche in caso di reclami reiterati o successivi, purchè riconducibili al medesimo disservizio". Visto quanto ut supra indicato, si richiede il rigetto della domanda attorea posto che alcuna responsabilità né tantomeno alcun inadempimento potrà rinvenirsi in capo alla convenuta. Chiede di accogliere le eccezioni sollevate e nel merito, rigettare le richieste dell'istante perché del tutto infondate in fatto ed in diritto e non provate. Nella denegata ipotesi di accoglimento delle richieste formulate, Wind Tre opererà eventuale compensazione tra le relative poste debito/credito ex art. 1241 cc e ss, poiché trattasi, per le somme insolite indicate, di credito certo, liquido ed esigibile e dunque compensabile.

### 3. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, si ritiene che le richieste formulate dalla parte istante non possano trovare accoglimento, per le seguenti motivazioni.

Per quanto riguarda la richiesta sub i) di rimborso delle somme pagate si deve innanzitutto rilevare che non risulta assolto da parte del ricorrente l'onere probatorio di cui all'art. 2697 codice civile, a mente del quale "chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento".

La delibera n. Agcom 70/12/CIR, ha stabilito che in materia di onere della prova, "la domanda dell'utente dovrebbe essere rigettata nel merito, qualora lo stesso non adempia l'onere probatorio su di lui incombente". L'istante, infatti, non ha fornito prova di aver effettivamente pagato gli importi di cui ha chiesto la restituzione, producendo, ad esempio, l'estratto conto della carta di credito sulla quale sarebbero avvenuti, a suo dire, gli addebiti contestati, non avendo nemmeno allegato le fatture a cui fa riferimento.

L'utente ha lamentato le fatturazioni ingiustificate relative ad un servizio asseritamente mai erogato da Windtre, senza allegare né indicare le fatture, oggetto di contestazione, impedendo pertanto qualsivoglia valutazione istruttoria in merito alla correttezza e quindi all'eventuale debenza degli importi addebitati.

A ciò si aggiunga il fatto che l'utente, nell'affermare di aver sottoscritto apposito modulo di disdetta del contratto con Fastweb, a riprova di ciò ha ommesso di allegarlo al fascicolo documentale.

Per quanto sopra, quindi, la richiesta non può essere accolta.

Per quanto riguarda la richiesta sub ii) di risarcimento "per il tempo perso e per i danni morali avuti", si evidenzia, da un lato che il Corecom non ha il potere di accertarlo, essendo demandato, il predetto potere, all'esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria e, dall'altro, perché l'oggetto dell'odierna pronuncia riguarda esclusivamente la liquidazione di eventuali indennizzi o il rimborso/storno di somme eventualmente non dovute, di tal chè la richiesta non può trovare accoglimento.

**Considerato** che i competenti uffici hanno provveduto a svolgere l'istruttoria e a formulare le relative proposte, altresì illustrando il contenuto dell'allegato alla presente deliberazione;

All'unanimità dei voti espressi a scrutinio palese

**DELIBERA**

per le motivazioni espresse in premessa e che qui si intendono integralmente riportate:

1. Di rigettare l'istanza di XXXXXXXXXXXXXXX nei confronti di Windtre s.p.a..
2. 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.
3. È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito;
4. Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso;
5. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il Vice Presidente  
F.to (\*) Dott. Fabrizio Comencini

Il Dirigente  
verbalizzante  
F.to (\*) Dott. Maurizio Santone

(\*) Il documento è firmato digitalmente ai sensi del D. Lgs. 7 marzo 2005 n. 82 e s.m.i. e sostituisce il documento cartaceo e la firma autografa.