

DELIBERA n°_129_

**XXXX XXXX / WIND TRE (VERY MOBILE)
(GU14/296241/2020)**

IL CORECOM SICILIA

NELLA seduta del 06/12/2021;

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, recante “*Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 353/19/CONS;

VISTA la Legge Regionale 26 Marzo 2002 n. 2, successivamente modificata ed integrata, ed in particolare l'art. 101 che ha istituito il " Comitato Regionale per le Comunicazioni della Regione Siciliana" (CORECOM);

VISTO il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 315 del 28 giugno 2017, istitutivo del Corecom attualmente in carica, integrato con successivi decreti del Presidente della Regione Siciliana n. 437 del 31 agosto 2017 e n. 457 del 11 luglio 2019;

VISTO l'Accordo Quadro del 28 Novembre 2017, tra l'Autorità per le Garanzie nella Comunicazione, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome e la

Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province Autonome, prorogato fino al 31 dicembre 2021;

VISTO l'art. 5 lettera e) della Convenzione tra l'AGCOM e il CORECOM. SICILIA, per l'esercizio delle Funzioni Delegate in tema di comunicazioni, in vigore dal 1° Gennaio 2018, prorogata fino al 31 dicembre 2021, con la quale l'Autorità ha delegato il CORECOM SICILIA alla definizione delle Controversie;

VISTA l'istanza di XXXX XXXX del 24/06/2020 acquisita con protocollo n. 0270556 del 24/06/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. La posizione dell'istante

La sig.ra XXXX XXXX, di seguito istante o utente, con la presente procedura ha lamentato nei confronti dell'operatore WIND Tre S.p.A. in riferimento al codice cliente XXXX XXXX, la sospensione delle utenze ad esso collegate nonché l'addebito per traffico extra-soglia e l'errata fatturazione. Nell'istanza introduttiva del procedimento l'utente, in sintesi, ha dichiarato quanto segue:

- in data 31/12/2018 ha aderito alla proposta on-line di WIND "Internet 200"; - l'offerta comprendeva l'utenza fissa XXXX XXXX con i servizi voce e dati, e la sim XXXX XXXX con 100 GB (senza alcun tetto massimo giornaliero) che ha ritirato presso un punto vendita WIND ;

- con e-mail del 27/06/2019 la WIND ha richiesto "a causa di volumi anomali di traffico telefonico" il pagamento di euro 200,00 a garanzia;

- solo a seguito di contatto telefonico con il servizio clienti di WIND ha appreso che l'anomalia del traffico era riferito alla numerazione mobile XXXX XXXX;

- che sia in sede di stipula contrattuale che di ritiro della sim presso il rivenditore WIND non è stata edotta dell'eventuale traffico anomalo che la sim poteva generare;

- di aver ricevuto qualche giorno prima del rinnovo mensile della numerazione mobile (09/07/2019) un sms con cui le è stato comunicato la disponibilità in essere del 94% dei 100 GB a disposizione;

- nonostante la regolarità nei pagamenti, in data 08/07/2019 la WIND ha sospeso le utenze e tutti i servizi ad essi associati;

- in data 02/07/2019 di aver reclamato al servizio clienti di WIND il disservizio;

- in data 12/07/2019 con missiva a mezzo pec di aver richiesto la riattivazione delle utenze e contestato gli addebiti;

- il reclamo non veniva accolto dalla WIND, senza, dettagliare e provare il superamento del traffico;

- solo in sede dell'udienza conciliativa è stata informata dalla società della sua situazione debitoria pari ad euro 937,39 di cui 269,00 per le rate residue del modem ed euro 652,49 per gli addebiti subiti da parte di Google Play;

- sempre in tal sede la WIND ha dichiarato di poter stornare solo le rate residue del modem ma non quelle addebitate da Google Play, perché nel qual caso la WIND fa solo da tramite;

- di aver cercato di segnalare l'indebito a Google Play, ma di non esserci riuscita.

In base a tali premesse l'istante ha richiesto:

1) lo storno totale dell'insoluto presente al sistema ed il ritiro della pratica di recupero crediti.

2. La posizione dell'operatore

L'operatore WIND Tre S.p.A. di seguito WIND, società e/o operatore, nella memoria ha rappresentato quanto segue. In via preliminare ha dichiarato che l'istante è stato titolare dell'utenza mobile XXXX XXXX post-pagata dalla data del 18/01/2019 al 16/10/2019. In relazione alle lamentate dell'istante non è mai pervenuto alcun reclamo e pertanto il traffico generato dalla sim è stato tariffato secondo quanto pattuito contrattualmente e nel pieno rispetto dei costi previsti dai relativi piani tariffari via via prescelti dall'istante nel corso del rapporto contrattuale. Altresì, la società ha dichiarato di aver informato l'utente sul traffico oggi contestato come per altro asserito dallo stesso utente in istanza. Nel merito della controversia, l'operatore ha significato che dalle verifiche effettuate sui propri sistemi è emerso che gli addebiti contestati dall'utente si riferiscono all'acquisto di prodotti Google Play, così come da documentazione in uno alla memoria depositata in atti, e gli stessi sono dovuti dall'utente per le motivazioni che seguono. Difatti nel caso in esame si tratta di comportamenti attivi posti in essere dall'istante che, volontariamente, mediante il proprio account Google, ha selezionato i servizi da attivare, scegliendo poi come modalità di pagamento, il conto telefonico. Pertanto ed in ragione di quanto sopra, eventuali contestazioni dell'istante devono essere indirizzate direttamente a Google, trattandosi di acquisti di prodotti ad esso relativi. Nel proseguo della memoria e nello specifico la società ha significato che Google Play Store è uno store multimediale da cui è possibile acquistare musica, film, libri e programmi televisivi, tramite il proprio Google ID, mediante app o direttamente dal sito. Al primo utilizzo del Google Play Store l'utente accetta i termini e le condizioni d'uso e abilita uno o più metodi di pagamento (Carta di Credito/Pay Pal /Credito/Conto telefonico) tramite

l'account Google con e-mail e password. Quando il Cliente effettua un acquisto, Google Play Store lo informa in maniera esplicita e richiede la password per perfezionare l'operazione. Avvenuto l'acquisto l'utente riceve una mail sul suo account, con i dati dell'ordine, il dettaglio dell'acquisto, il prezzo, il metodo di pagamento, il link per effettuare una richiesta di rimborso ed il link ai termini del servizio. La scelta di effettuare gli acquisti sul Market di Google, utilizzando il credito telefonico WIND, è quindi necessariamente volontaria, considerando i vari step necessari per perfezionare l'acquisto, così come indicato anche sul sito istituzionale dello scrivente operatore. In ragione di quanto sopra argomentato la WIND ha contestato di conseguenza la richiesta di storno delle fatture formulata dall'istante, poiché trattasi di addebiti effettuati, documentati e comunque non contestati nei termini previsti dalle C.G.C. (art. 7.1) e dalla Carta Servizi, ovvero entro il termine dei 45 giorni dalla data di emissione della fattura. Inoltre, ha precisato che il contratto de quo è già cessato e che non si ravvisa per la fattispecie in esame un ulteriore disagio, per il quale può essere corrisposto un indennizzo nei termini previsti dal contratto, dalla Carta dei servizi, dalle disposizioni normative o dalle delibere dell'Autorità. Altresì ha sottolineato, che attesa la fattispecie di cui si discute, ovvero l'indebita fatturazione subita, tale materia di cui si discute per come argomentato dall'Autorità con delibera n. 93/17/CONS, può trovare soddisfacimento unicamente con il rimborso e/o storno degli eventuali importi addebitati in fatture, ma non anche con la corresponsione di un indennizzo. In aggiunta ha anche sottolineato che l'istante presente ad oggi una situazione amministrativa irregolare con un insoluto a suo carico pari ad euro 973.39, non avendo lo stesso effettuato il pagamento di altre fatture, anche se comprensive di altri ed ulteriori costi comunque dovuti dall'utente. In conclusione della memoria ed in considerazione di quanto in essa argomentato e documentato in atti, la WIND ha chiesto al Corecom il rigetto di tutte le domande proposte dall'istante poiché del tutto infondate sia in fatto che in diritto.

3. Le controdeduzioni dell'istante:

L'istante, a mezzo del proprio delegato di fiducia, ha replicato alle dichiarazioni rese in memoria dalla società resistente ed ha significato, in sintesi, quanto segue. In primis, ha evidenziato che l'utente è stato edotto dell'addebito anomalo solo nella data del 27/06/2019 allorquando la Wind ha inoltrato allo stesso la e-mail e che poco tempo dopo la stessa società ha sospeso la linea. In ogni caso nessuna indicazione veniva fornita in merito al motivo di tale richiesta, circostanza per la quale alla parte istante, ab initio, non venivano forniti elementi ed informazioni utili a garantire alla stessa strumenti tali da poter reclamare dettagliatamente la vicenda né a tutelarsi adeguatamente nelle opportune sedi. Contrariamente a quanto dichiarato dalla società in causa, l'istante, sempre tramite del delegato di fiducia ha reclamato dapprima tramite il servizio clienti in data 02/07/2019 i disservizi e poi con missiva pec del 12/07/2019, e quindi comunque nel termine dei 45 giorni indicati dalla WIND. Che nonostante la società resistente attribuisca gli addebiti contestati a "comportamenti attivi dell'istante che volontariamente mediante l'account Google ha selezionato servizi da attivare scegliendo il conto Wind Tre come modalità di pagamento", la stessa tuttavia, non ha tenuto una condotta trasparente tale

da far individuare all'istante il tipo di prodotto o servizio "acquistato", informazione essenziale per poter procedere poi ad una richiesta di rimborso da avanzare a Google Play. Tali utili informazioni sono rimaste, nei fatti, sconosciute all'istante. Solo in sede di conciliazione l'istante apprendeva che la sospensione amministrativa e la richiesta dell'importo di euro 200,00 a titolo di garanzia, erano determinati dall'asserito acquisto effettuato su Google Play e che precedentemente l'esatto ammontare dell'addebito era sconosciuto all'istante, addebito che poi è stato palesato, sempre in sede conciliativa, in euro 937,39 di cui euro 269,00, pretesi da Wind per le rate residue del modem. Inoltre ha rilevato che dalla documentazione depositata in atti dalla società si evince l'attribuzione dell'addebito da parte di Google Play in data 02/07/2020 quando, invece, la stessa società in data 27/06/2019, cioè in data antecedente, inviava già e-mail contenute la richiesta di somma a garanzia per traffico anomalo. Quindi concludendo ha insistito nelle richieste formulate in istanza, manifestando nel contempo la propria disponibilità a restituire il modem, tenendo conto anche della misura dell'indennizzo per indebita sospensione amministrativa, ai sensi dell'art. 3.3. della Carta dei Servizi, non inferiore ad € 300,00. Con ulteriore scritto l'utente, nell'immediato, ha rettificato alcune dichiarazioni rese, ed in particolare ha precisato in relazione alla dichiarazione resa in memoria dalla WIND "Per ultimo si rileva un'ulteriore anomalia nel fatto che dall'allegato 2 prodotto da parte convenuta si evince l'attribuzione dell'addebito da parte di Google Play in data 02/07/2020 quando, invece, Wind Tre spa inviava mail di richiesta somma a garanzia per traffico anomalo in data antecedente e, come più volte precisato, in data 27/06/2019", che l'attribuzione degli addebiti da parte di Google Play si è determinata dalla data del 20/06/2019 e soltanto in data 27/06/2019 la società in causa ha provveduto ad "avvisare" l'istante per il traffico anomalo de quo. Altresì ed a integrazione di quanto già dichiarato negli scritti, l'istante ha significato che come da contratto depositato in atti da parte della società resistente sull'utenza doveva essere fornito il servizio fibra ed invece dai tabulati in atti è presente traffico ADSL. In ragione di quanto sopra argomentato l'utente ha insistito su tutte le richieste fatte.

4. Motivazione della decisione

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono trovare un parziale accoglimento, nei limiti e nei modi, di seguito evidenziati. In via preliminare, si deve evidenziare che a seguito e per quanto emerso nel corso dell'udienza, al fine di individuare i profili di responsabilità per il disservizio e/o disservizi di cui si è lamentato l'utente, si è resa necessaria formulare in data 04/02/2021 una richiesta di integrazione istruttoria ai sensi dell'articolo 18, comma 2 del Regolamento, nei confronti di entrambe le parti, finalizzata proprio ad acquisire documentazione probatoria ed ulteriori elementi utili di valutazione per l'adozione del presente provvedimento. In riscontro alla richiesta de qua, le parti hanno depositato agli atti al fascicolo la documentazione richiesta dalla cui disamina è emerso quanto segue. In data 31/12/2018 l'istante ha aderito on-line all'offerta di WIND "Internet 200" per una utenza fissa con i servizi voce e dati ed una sim con 100GB. In data 14/01/2019 è stata attivata l'utenza fissa XXXX XXXX ed in data 18/01/2019 l'utente ha ritirato presso un

rivenditore WIND la sim XXXX XXXX con 100 GIGA che è stata attivata in pari data. E' risultato altresì, che a mezzo e-mail in data 27/06/2019 il Servizio Clienti Wind ha richiesto all'istante, a causa di volumi anomali di traffico generati, il pagamento a garanzia, nel termine massimo delle 48 ore, della somma di euro 200,00, pena sospensione del servizio. Proseguendo si è appalesato altresì che l'utente in data 02/07/2019 ha dapprima contestato telefonicamente la e-mail ricevuta e poi in data 12/07/2019 con missiva scritta a mezzo pec ha reclamato sia gli addebiti ricevuti che l'interruzione delle utenze in uso, fissa e mobile, nonché ha sollecitato alla WIND la loro riattivazione. Quest'ultima missiva veniva riscontrata a mezzo pec dalla WIND nella data del 17/07/2019 ritenendola semplicemente "Contestazione non evadibile". Nel corpo della stessa la WIND dava informazione all'utente che dopo le opportune verifiche, non era possibile riattivare il numero sospeso né era possibile effettuare l'annullamento del pagamento richiesto. Pertanto ed in considerazione di quanto sopra rappresentato è indubbio che la sim nonché l'utenza fissa hanno subito la sospensione dei servizi da parte di WIND. Ciò ha trovato conferma, tra l'altro, nel tabulato telefonico riferito al codice cliente XXXX XXXX che la WIND una qualvolta estrapolato dai propri sistemi ha depositato in atti. Infatti dalla disanima della documentazione probante di cui sopra nel periodo compreso dal 09/06/2019 al 08/08/2019 il traffico generato sia dall'utenza fissa XXXX XXXX che dalla sim XXXX XXXX si ferma nella data del 07/07/2019 poiché dal giorno successivo, ovvero dal 08/07/2019, le utenze di cui si discute risultano sospese. Continuando ed attesa la documentazione in atti depositata e la loro disanima è risultato di tutta evidenza che l'istante fino alla data della sospensione subita (08/07/2019), aveva regolarmente pagato le fatture in ultimo quella emessa dalla WIND e con scadenza di pagamento nella data del 20/07/2019. Mentre lo stesso non ha eseguito i pagamenti delle fatture n. W1913306772 del 20/08/2019 di euro 652,46, della n. W1916544766 del 20/10/2019 di euro 51,81 ed in ultimo della n. W1918770298 del 22/11/2019 pari ad euro 269,12, nonché fattura di chiusura, per un totale insoluto pari a 973,39 per come dichiarato dalla WIND nella memoria e documentato in atti. Inoltre, ed attesa la documentazione agli atti del fascicolo, si è potuto constatare che, a parte richiedere con missiva la riattivazione delle utenze in uso, l'utente non ha posto in essere alcuna altra azione al fine di aver ripristinati i servizi in sospensione. Difatti il medesimo dopo il reclamo fatto alla WIND, nella data del 19/07/2019 ha presentato al Corecom la promodrica istanza conciliativa e non ha richiesto in tale sede, l'adozione di un provvedimento d'urgenza (GU5) nei confronti della società in causa al fine di aver riattivate le utenze di cui si discute. In considerazione di quanto fin qui rappresentato, considerata la documentazione probante agli atti depositata nonché tenendo conto di quanto posto in essere dalle parti in causa, ognuno per la parte di propria spettanza e competenza, in relazione alle richieste poste dalla parte istante nei confronti della WIND si significa quanto segue. In primis, nel merito, non può trovare accoglimento nella fattura n. W1913306772 del 20/08/2019 lo storno della somma di euro 605,49 addebitate dalla WIND per conto di Google Play. Infatti per come dichiarato dalla WIND l'importo di cui si discute non riguarda l'acquisto diretto tramite il cellulare di un servizio a sovrapprezzo, bensì l'acquisto di servizi tramite un'applicazione che deve necessariamente essere installata sull'apparato, e quindi necessita di un passaggio

meditato per effettuare l'acquisto stesso. Come documentato dall'operatore, infatti, tali operazioni risultano effettuate su Google Play dall'istante secondo un rigido protocollo di acquisto tramite app, al quale l'operatore telefonico resta estraneo. In particolare, l'utente mediante il proprio account Google, selezionava volontariamente i propri acquisti validandoli con una doppia conferma e scegliendo di pagare sul Market di Google tramite addebito sul conto, utilizzando la fatturazione dell'operatore per il pagamento. Pertanto ed in ragione di quanto sopra nulla può essere imputato all'operatore, in quanto il rapporto contrattuale intercorso è pendente con Google e non con l'operatore telefonico in causa. Alla luce di ciò, poiché è provata la carenza di legittimazione passiva dell'operatore in ordine agli importi contestati, dal momento che pagamenti e transazioni sono avvenuti direttamente tra l'istante e Google, la domanda di storno di tale importo non è accoglibile, poiché come sopra evidenziato l'operatore non è imputabile di alcun comportamento illegittimo nei confronti del ricorrente come da orientamento sul punto (delibera n.137/19 Corecom Emilia Romagna, n.12/19 Corecom Abruzzo). Mentre ed atteso quanto in preambolo descritto risulta censurabile, in questa sede il comportamento tenuto dalla WIND nella gestione del cliente, posti gli addebiti di cui sopra. Infatti la sospensione dei servizi operata dalla WIND sulle due utenze in uso all'istante, non solo non è risultata conforme ai dettami di cui all'art. 5 comma 1 e comma 2 dell'allegato A alla delibera n.353/19/CONS, ma altresì è risultata essere aggravata dalla circostanza che nella data del 08/07/2019, data di sospensione delle utenze di cui si discute, a carico dell'istante non risultava ancora, come da evidenza documentale agli atti, alcuna situazione di insolvenza nei confronti della stessa società. Difatti, come da quadro contabile depositato agli atti del fascicolo dallo stesso operatore, i pagamenti delle fatture riferite al codice cliente all'istante risultano essere pagati fino a quella con scadenza 20/07/2019 e di cui lo stesso istante ha eseguito il pagamento. In ragione di quanto sopra la WIND è tenuta a corrispondere all'utente in relazione all'utenza fissa XXXX XXXX con abbinati i servizi voce e dati l'indennizzo di cui all'art. 5 comma 1 del Regolamento sugli indennizzi, pari ad euro 7,50 al di per i due servizi voce e dati. Mentre in relazione alla numerazione mobile XXXX XXXX è tenuta a corrispondere l'indennizzo di cui all'art.5 comma 1 in combinato disposto con l'art. 13 comma 6 del Regolamento sugli indennizzi nella misura di euro 7,50 al di. Per il computo dei giorni di spettanza dell'indennizzo di cui si discute si è ritenuto doveroso prendere in considerazione come dies a quo, la data del 08/07/2019 data in cui le utenze di cui si discute sono state sospese dalla WIND e come data dies ad quem, la data del 19/07/2019 data in cui è avvenuto il deposito dell'istanza conciliativa per un totale di 12 giorni. Si è ritenuto equo individuare il dies a quem nella data del 19/07/2019 atteso che dopo tale data è risultata evidente l'inerzia dell'utente di non essersi adoperato in alcun modo per aver riattivate le utenze di cui si discute, per come già meglio evidenziato nelle premesse. In ragione di quanto sopra la WIND è tenuta a corrispondere all'istante l'importo di euro 180,00 (centottanta/00) quale indennizzo per la sospensione dell'utenza fissa XXXX XXXX e dei servizi voce e dati ad esso associati, ed euro 90,00 (novanta/00) quale indennizzo per la sospensione della sim XXXX XXXX. In considerazione di quanto sopra riportato, nonché dell'acquisizione in atti da parte di WIND delle fatture n. W191330672, n. W1916544766 e n. W1918770298 ed altresì che il contratto codice cliente n. XXXX XXXX è stato chiuso in data 19/10/2019, si

argomenta a carico della società quanto di seguito. La WIND è tenuta, nella fattura n. W191330672 del 20/08/2019, a stornare dalla data del 08/07/2019 tutti gli importi addebitati per l'abbonamento Internet200 con conseguente ricalcolo della stessa. Mentre dovranno essere stornate totalmente sia la fattura n. W1916544766 del 20/10/2019 che la n. W1918770298 del 22/11/2019, poiché emesse in costanza di disservizio e contenute dei costi (modem – cessazione) non noti al cliente in fase di contrattualizzazione, così come da atti al fascicolo, e comunque non conformi a quanto indicato dall'Autorità con la delibera n. 348/18/CONS., ed avendo anche tenuto, in debito conto, della disponibilità dimostrata dall'istante alla restituzione del modem. Altresì, la WIND è tenuta all'eventuale emissione delle rispettive note di credito nonché alla regolarizzazione della posizione contabile/amministrativa riferita all'istante ed al ritiro, a proprie spese, dell'eventuale pratica di recupero crediti.

DELIBERA

1. Di accogliere parzialmente l'istanza della sig.ra XXXX XXXX per il codice cliente XXXX XXXX, nei confronti della società WIND Tre S.p.A., nei termini e per le motivazioni di cui in premessa.

2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere all'istante, nel termine di 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento, e secondo la modalità indicata in istanza, i seguenti importi:

- euro 180,00 (centottanta/00) quale indennizzo per la sospensione dell'utenza fissa

- euro 90,00 (novanta/00) quale indennizzo per la sospensione della sim.

3. La società WIND Tre S.p.A. altresì è tenuta a stornare quanto circoscritto e dettagliato in premessa per la fattura n. W191330672 del 20/08/2019, ed a stornare in toto, la fattura n. W1916544766 del 20/10/2019 e la fattura n. W1918770298 del 22/11/2019, con carico di emissione delle eventuali e rispettive note di credito.

4. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta alla regolarizzazione della posizione contabile/amministrativa riferita all'istante nonché al ritiro, a proprie spese, dell'eventuale pratica di recupero di crediti.

5. Di rigettare le ulteriori richieste.

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.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito.

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.

Palermo 06/12/2021

IL PRESIDENTE

