



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 179/17/CIR

**DEFINIZIONE DELLE CONTROVERSIE
SONA/ WIND TRE S.P.A.
(GU14/447/17)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 6 novembre 2017;

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 “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 405/17/CONS;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “*Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti*”, di seguito denominato *Regolamento*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 597/11/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*;

VISTA l’istanza del sig. Sona, del 1° marzo 2017;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

1. La posizione dell'istante

L'istante, intestatario delle utenze telefoniche di rete mobile nn. 3894462XXX e 3894462XXX, ha contestato la sospensione del servizio telefonico da parte della società Wind Telecomunicazioni S.p.A. (ora Wind Tre S.p.A., di seguito anche solo "Wind" o "Società"). In particolare nell'istanza introduttiva del procedimento e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

a. in data 17 novembre 2016, l'istante ha subito la sospensione senza preavviso delle due utenze telefoniche e ha prontamente contattato il servizio clienti ed è venuto a conoscenza che la sospensione era dovuta al fatto che erano state effettuate telefonate verso numerazioni a sovrapprezzo sebbene risultassero rispettate le soglie di ricezione di telefonate e SMS;

b. nel corso dell'udienza di conciliazione, la società Wind ha dichiarato che le utenze sono state sospese per traffico in entrata anomalo nonostante risultino rispettate le soglie previste dall'articolo 13, comma 2, del *Regolamento indennizzi*.

In base a tali premesse, l'istante ha richiesto:

- i. la riattivazione delle utenze con piano e opzioni presenti prima della sospensione;
- ii. la restituzione del credito e dei *bonus* presenti sulla SIM al momento della sospensione;
- iii. la liquidazione di un indennizzo per la sospensione indebita dal mese di novembre 2016 fino alla data della riattivazione.

2. La posizione dell'operatore

La società Wind, nella memoria e nel corso dell'audizione ha dichiarato che le utenze oggetto di contestazione erano state attivate con l'opzione "Pieno Wind", che consentiva di autoricaricare le proprie SIM in base alle chiamate ricevute in Italia sia dai telefoni fissi nazionali che dai telefoni mobili. Le stesse venivano sospese in data 17 novembre 2016 a seguito di approfonditi controlli che avevano riscontrato anomalie nell'utilizzo del servizio, previo invio di un SMS al cliente nel quale veniva informato della presenza di anomalie sul suo contratto che avevano determinato in via cautelativa la sospensione del servizio.

Le SIM nn. 3894462XXX e 3894462XXX erano state già oggetto di sospensione, in data 7 marzo 2014, per il medesimo tipo di abuso, e il successivo 29 aprile 2014, a valle della ricezione della documentazione necessaria e conforme con la quale l'utente si



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

impegnava ad osservare le disposizioni degli articoli 4.1 e 6.1 delle Condizioni generali di contratto e di cui al Regolamento indennizzi, Wind aveva disposto la riattivazione delle stesse.

Dalle proprie risultanze, Wind aveva riscontrato che parte istante, sfruttando l'opzione "Pieno Wind", riceveva su entrambe le SIM, con regolari cadenze e durate quotidiane, una mole notevole di traffico di autoricarica, rimanendo, tuttavia, verosimilmente intenzionalmente sotto le soglie previste dall'articolo 6.1 delle proprie Condizioni e dall'articolo 13 del *Regolamento indennizzi*. Inoltre, il traffico accumulato veniva speso per effettuare traffico *premium*, con molta probabilità, per monetizzare i crediti bonus accumulati.

A ogni buon conto, l'istante, in data 18 novembre 2016 è stato contattato dal servizio clienti WIND e informato dell'eventuale possibilità di riattivazione le SIM, solo a fronte di impegno a disattivare l'opzione di autoricarica "Pieno Wind", con la consapevolezza che ciò avrebbe ad ogni modo comportato la perdita dei *bonus* accumulati per un totale per entrambe le SIM di circa 915,00 euro.

In virtù di quanto sopra esposto, e considerato che le SIM oggetto di controversia non venivano utilizzate per attività di comunicazione personale, ma esclusivamente per autoricarica e successivo traffico verso numerazioni non geografiche, Wind non ha ritenuto e tuttora non ritiene opportuno procedere alla riattivazione delle SIM, se non previa richiesta da parte del cliente di disattivazione dell'opzione di autoricarica con la perdita dei bonus di autoricarica accumulati.

3. Motivazione della decisione

Sulla base di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante non possono essere accolte per le seguenti motivazioni.

Si deve premettere che la sospensione delle utenze telefoniche in epigrafe è stata predisposta, in seguito ad approfonditi controlli che hanno rilevato la presenza di traffico anomalo verso numerazioni a tariffazione speciale. Inoltre va precisato che le stesse utenze erano già state sospese nel corso del 2014 per la medesima motivazione, e che l'istante non ha rispettato l'impegno assunto al momento della riattivazione delle utenze.

Nel merito, si deve evidenziare che l'articolo 4.1 delle Condizioni generali di contratto prevede espressamente che: *[i]l Cliente ha l'obbligo di non utilizzare i Servizi in modi o per scopi illeciti o per fini di lucro e terrà indenne WIND da ogni conseguenza derivante da illecita fruizione propria o di altri. Il Cliente deve attenersi ai criteri di buona fede e correttezza nell'uso e nella fruizione del Servizio astenendosi dal conseguire vantaggi diversi da quelli connessi alla personale fruizione del Servizio, dei servizi e delle promozioni rispettando i limiti, le condizioni e le modalità dell'offerta, quali – a titolo di esempio – avvalersi di artifici per conseguire o far conseguire a terzi, o ad altre numerazioni, ricariche, o accrediti di traffico, anche eventualmente sfruttando o aggirando i sistemi di contabilizzazione o di addebito/accredito del traffico e/o dei costi delle opzioni.* L'articolo 6.1 delle Condizioni generali di contratto, inoltre, nel prevedere



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

che il servizio telefonico è destinato ad un uso personale individua una serie di parametri presuntivi di utilizzo personale del servizio telefonico. Il superamento di almeno uno dei parametri sopra indicati, e/o l'utilizzo di piani tariffari *flat* per svolgere attività della tipologia sopra indicata, costituisce presunzione di un utilizzo non conforme del Servizio. In tale ipotesi Wind effettuerà le necessarie verifiche, riservandosi la facoltà di sospendere il Servizio.

Orbene da una lettura del prospetto prodotto dall'operatore in cui sono riportati alcuni dei volumi di traffico giornaliero entrante finalizzato ad autoricarica rilevati antecedentemente all'occorsa sospensione si può rilevare un utilizzo del servizio telefonico contrario ai principi di buona fede e correttezza nell'utilizzo del servizio telefonico; è evidente, infatti, che il sig. Sona ogni giorno in modo sistematico riceveva traffico da autoricarica mantenendosi consapevolmente di poco al di sotto della soglia prevista dall'articolo 13 del *Regolamento sugli indennizzi*.

La naturale funzione economico-sociale del contratto, che sottende al rapporto sinallagmatico tra le parti, va individuata nel servizio di comunicazione dietro il pagamento di un corrispettivo non nel consumo del solo credito autoricaricato. Né può affermarsi che l'assenza di un limite massimo di traffico possa legittimare qualsiasi condotta, in violazione delle generali regole di buona fede nell'esecuzione del contratto (articoli 1337, 1175 e 1375 c.c.) e di solidarietà tra le parti, tenute a preservare reciprocamente i propri interessi.

Nella verifica, dunque, bisognerà far ricorso ad un canone di valutazione che tenga conto dell'uso "normale" e "ragionevole" del servizio telefonico, con riguardo alla sua naturale destinazione consistente nella comunicazione interpersonale e non nell'autoricarica, con la conseguenza, quindi, che la sospensione che ha interessato le utenze in questione deve ritenersi legittima in quanto determinata dall'accertamento di un utilizzo non personale del servizio.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Nicita, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. L'Autorità rigetta l'istanza del sig. Sona, nei confronti della società Wind Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 6 novembre 2017

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi