

**DELIBERA N. 44/21/CIR**

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA  
BARTOLOMEO/WIND TRE S.P.A./POSTEPAY S.P.A.  
(GU14/343961/2020)**

**L'AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per le Infrastrutture e le Reti del 21 aprile 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. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/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. 353/19/CONS;

VISTA l'istanza dell'utente Bartolomeo del 25/10/2020;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

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

L'istante, titolare dell'utenza telefonica mobile n. 3408876xxx, nel corso della procedura, ha rappresentato quanto segue:

a. in data 2 settembre 2020, l'utente ha chiesto la portabilità dell'utenza da WIND Tre a PosteMobile;

b. purtroppo, WIND Tre, riconoscendo la correttezza dei dati inseriti sulla richiesta di portabilità, ha di fatto bloccato la portabilità perché, come è stato evidenziato in sede di procedura d'urgenza, aveva interrotto l'uso della SIM, inibendo anche la portabilità verso altro gestore;

c. WIND Tre, quindi, ha richiesto l'acquisto di una nuova SIM (al costo di 25,00 euro) per poter completare la portabilità, adempimento non previsto dalla regolamentazione vigente, che ha stabilito una durata minima di 24 mesi dall'ultima ricarica;

d. la SIM è stata ricaricata l'ultima volta il 24 maggio 2019 alle 19:42 e, pertanto, fino al 24 maggio 2021 il passaggio verso altro gestore doveva essere possibile, ma così non è stato; WIND Tre ha creato il 15 settembre 2020, in occasione del provvedimento temporaneo, una SIM virtuale con un nuovo ICCID con il quale è stato possibile fare la portabilità, finalizzata in data 24 settembre 2020;

e. WIND Tre è, quindi, responsabile nell'aver impedito la portabilità dal 2 luglio 2020 al 15 settembre 2020, per ben 75 giorni, così come confermato dalla stessa WIND Tre nelle proprie memorie nella procedura di urgenza in data 15 settembre 2020;

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

i. la liquidazione dell'indennizzo per sospensione o cessazione del servizio da parte di WIND Tre dal 2 luglio 2020 al 15 settembre 2020;

ii. la liquidazione dell'indennizzo per ritardo nella portabilità del numero.

## 2. La posizione degli operatori

L'operatore PostePay, nel corso del contraddittorio, ha raggiunto un accordo transattivo con la parte istante, per la parte relativa al ritardo nella portabilità della numerazione mobile.

L'operatore WIND Tre, nel corso del contraddittorio, ha dichiarato che in data 13 giugno 2006 veniva attivata l'utenza n. 3408876xxx.

La SIM originariamente aveva una durata di 5 mesi + 1 dall'attivazione o dall'ultimo evento di traffico a pagamento. Il 20 aprile 2017 l'utenza rientrava nella campagna di rimodulazione della validità della SIM, passando a 12 mesi dall'ultima ricarica effettuata a vantaggio dell'utente.

In data 3 giugno 2020 veniva inviato SMS sulla SIM oggetto di controversia con cui l'istante veniva avvisato della necessità di ricaricare entro il 2 luglio 2020 per non incorrere nella disattivazione della SIM.

Da un'analisi risulta che l'ultima ricarica volontaria da parte del cliente per la SIM oggetto di controversia sia stata effettuata in data 24 maggio 2019. Nessuna ulteriore ricarica è stata effettuata. In data 15 luglio 2020, quindi, la SIM veniva disattivata.

Solo in data 10 settembre 2020, quindi 3 mesi dopo aver inviato alla SIM oggetto di controversia l'SMS con cui si avvisava l'utente della necessità di ricaricarla, pena la disattivazione della stessa, parte istante ha richiesto l'adozione di un provvedimento d'urgenza al CORECOM Sicilia in merito alla mancata migrazione.

WIND Tre, con nota del 15 settembre 2020, ha rappresentato quanto segue: *“[u]tenza oggetto del presente procedimento risulta disattivata con causale scadenza prepagata in data 15.07.2020. È presente a sistema l'avviso a mezzo SMS datato 03/06/2020, in cui l'istante veniva avvisato della necessità di ricaricare entro il 02/07/2020 per non incorrere nella disattivazione della SIM. L'ultima ricarica volontaria risale al 24/05/2019 e ad oggi alcuna ricarica è stata effettuata dopo la ricezione del messaggio di avviso scadenza prepagata. In virtù del procedimento, recuperiamo il numero su ICCD fittizio, sotto la vigenza del piano tariffario Power 15; l'istante potrebbe rientrare in possesso della numerazione effettuando una sostituzione della SIM presso un nostro punto vendita, ma avendo espresso la volontà di passare ad altro operatore sarà sufficiente comunicare nella memoria difensiva il nuovo seriale della sim (ICCD 8939994320060426286). L'istante potrà successivamente richiedere la portabilità verso l'altro operatore fornendo L'ICCD e comunicando che si tratta di SIM ricaricabile a lui intestata”*.

In virtù del procedimento GU5, veniva, quindi, recuperato il numero su ICCID fittizio per consentire all'istante di rientrare in possesso della numerazione effettuando una sostituzione della SIM presso un punto vendita. Avendo il cliente espresso la volontà di passare ad altro operatore, l'istante poteva, quindi, richiedere la portabilità fornendo

l'ICCID e comunicando che si trattava di SIM ricaricabile a lui intestata. Veniva, altresì, restituito il credito residuo presente sulla scheda al momento della disattivazione ed effettuata una ricarica di euro 15,00 per consentire al cliente la sostituzione SIM.

Con successiva nota, ex articolo 5 del *Regolamento*, del 22 settembre 2020, WIND Tre ha precisato che: “[a] integrazione delle note precedentemente trasmesse si rappresenta che sui sistemi WIND Tre non risulta ancora inserita la richiesta di port out per il numero 3408876323xxx con il nuovo seriale 8939994320060426286. L'istante asserisce di aver modificato sul modulo di Poste Italiane, i dati per il port out, ma tale documento porta ancora la data del 18.08.2020 e se non ha avuto cura di inoltrarlo nuovamente, dando evidenza della variazione, è possibile che la nuova richiesta non sia stata inserita. Non si possono ravvedere nostre responsabilità, in un eventuale mancato espletamento, finché la richiesta non viene inserita dall'altro operatore. E' dunque necessario che Poste inserisca la portabilità per poter monitorare che il processo di trasferimento abbia luogo correttamente. In qualità di donating, il nostro compito è quello di verificare che i dati inseriti siano conformi a quelli presenti sui nostri sistemi, in questo caso ICCD e tipologia di servizio”.

In data 24 settembre 2020, quindi, solo dopo il recupero della numerazione su ICCID fittizio, la migrazione andava a buon fine.

Nel merito, WIND Tre ha dichiarato che nel caso di specie trova applicazione l'articolo 5 delle Condizioni generali di contratto, il cui punto 4 statuisce: “[i]n caso di Servizi UMTS prepagati “3” fornirà al Cliente i predetti Servizi UMTS per periodi di 12 (dodici) mesi decorrenti dal giorno di attivazione della USIM o dall'ultima operazione di pagamento (“ricarica”). Trascorso detto periodo, “3”, previa comunicazione al Cliente a mezzo SMS, si riserva di disattivare la SIM, con diritto del Cliente alla restituzione del solo Credito Residuo”.

WIND Tre ha precisato che l'utente avrebbe potuto, in qualsiasi momento, verificare il credito residuo e il termine di scadenza della SIM.

Risulta evidente come, in applicazione delle condizioni generali di servizio, il cliente sia stato debitamente allertato in merito alla prossima disattivazione della SIM in caso di mancata ricarica.

### **3. Motivazione della decisione**

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste di parte istante non possono trovare accoglimento per i motivi che seguono.

La richiesta di liquidazione di cui al punto i. non può trovare accoglimento in quanto la SIM è stata legittimamente disattivata dopo il decorso di dodici mesi dall'ultima

ricarica, così come previsto dalle Condizioni generali di contratto. WIND Tre, in data 3 giugno 2020, ha inviato un SMS di preavviso scadenza della SIM prepagata consentendo al cliente di provvedere alla ricarica onde evitare la disattivazione della SIM. Risulta implicita la carenza di interesse del cliente che ha provveduto a contestare la disattivazione della SIM dopo tre mesi dal suo verificarsi, dimostrando di non avere interesse concreto al continuo utilizzo della SIM. Non assume rilievo il richiamo all'articolo 8, comma 9, dell'Allegato A, alla delibera n. 8/15/CIR secondo cui *“i fornitori di servizi di comunicazioni elettroniche possono disporre, per i servizi di comunicazioni mobili e personali di tipo pre-pagato, la cessazione della relativa numerazione del cliente qualora non vengano intrattenuti con il cliente rapporti commerciali per un periodo continuativo di almeno ventiquattro mesi. I fornitori di servizi che prevedono la sospensione del servizio entro tale periodo, comunque non prima dello scadere del dodicesimo mese dall'ultimo rapporto commerciale, informano il cliente della clausola in questione e consentono la riattivazione del servizio sulla medesima numerazione, mediante procedure semplici e senza alcun onere aggiuntivo per il cliente, entro quarantotto ore dalla richiesta salvo casi eccezionali, ferme restando, in ogni caso, le pertinenti disposizioni riguardanti il trattamento del credito residuo. I fornitori di servizi informano il cliente, con almeno trenta giorni in anticipo, sia della eventuale sospensione del servizio che della cessazione del numero”*.

Pertanto, la condotta di WIND Tre, che ha provveduto a informare il cliente tramite SMS della imminente disattivazione della SIM in mancanza di ricariche negli ultimi dodici mesi, risulta coerente con la regolamentazione sopra richiamata. Inoltre, proprio l'articolo 5, lett. g) della delibera n. 147/11/CIR prevede tra le casuali di scarto *“la disattivazione completa del servizio di comunicazione per il numero MSISDN”* impedendo la portabilità della numerazione verso altro gestore.

D'altronde, nel caso di specie, non può non tenersi conto dell'insussistenza di un concreto interesse all'utilizzo della numerazione oggetto del contenzioso. Tale circostanza è facilmente ravvisabile nel comportamento dell'istante che non ha utilizzato il servizio telefonico in modo continuativo (come confermato dall'assenza di ricariche per oltre un anno) e che non ha assunto un comportamento proattivo effettuando una ricarica dopo aver ricevuto un SMS di preavviso scadenza della SIM prepagata.

Occorre ricordare il principio ormai consolidato nelle decisioni di questa Autorità secondo cui gli indennizzi, sebbene individuati in misura preventivamente e astrattamente determinata, vengono riconosciuti per compensare disservizi e disagi concretamente subiti dagli utenti a causa di condotte, contrarie alle disposizioni legislative, regolamentari e contrattuali a tutela degli stessi posti in essere dagli operatori.

Nel caso di specie, l'istante si è limitato semplicemente a contestare, a distanza di mesi dalla ricezione del messaggio di preavviso, la sospensione della SIM, posta in essere

legittimamente da WIND Tre, che egli avrebbe potuto evitare adottando l'ordinaria diligenza.

La richiesta dell'istante di cui al punto ii. risulta già soddisfatta dall'operatore PostePay che, in qualità di operatore *recipient*, in sede di discussione, ha riconosciuto l'indennizzo per i giorni di ritardo nella migrazione del numero.

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

## **DELIBERA**

### **Articolo 1**

1. L'Autorità non accoglie l'istanza dell'utente Bartolomeo nei confronti di WIND Tre S.p.A. per le motivazioni di cui in premessa.

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.

Roma, 21 aprile 2021

IL PRESIDENTE  
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE  
Antonello Giacomelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato  
IL SEGRETARIO GENERALE  
Giulietta Gamba