



# *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*

## *Direzione Tutela dei Consumatori*

### **DETERMINA DIRETTORIALE N. 99/18/DTC**

#### **DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TACHELLA / WIND TRE S.P.A. (GU14/365/18)**

#### **II DIRETTORE**

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 “*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 “*Regolamento*”) come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 203/18/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 “*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. 296/18/CONS;

VISTA la delibera n. 347/18/CONS, del 18 luglio 2018, recante “*Modifica del Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all’Allegato A alla delibera n. 73/11/CONS*”, e in particolare l’articolo 2, comma 2;

CONSIDERATO che, nel caso di specie, trova applicazione *ratione temporis* il *Regolamento sugli indennizzi* vigente al momento della presentazione dell’istanza, e



*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*  
*Direzione Tutela dei Consumatori*

dunque nella versione precedente alle modifiche introdotte con la delibera n. 347/18/CONS;

VISTA l'istanza del sig. Tacchella, del 1° marzo 2018;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento è risultato quanto segue.

L'istante, intestatario dell'utenza telefonica mobile n. 3474617XXX, ha lamentato nei confronti di WIND Tre S.p.A. (di seguito anche "WIND Tre" o "Società") l'illegittima disattivazione della SIM. In particolare, nell'istanza introduttiva del procedimento, nelle controdeduzioni e nel corso dell'audizione, l'istante ha dichiarato quanto segue:

- a. nel 2014, per risolvere un contenzioso, l'istante aveva sottoscritto un accordo con il gestore telefonico ove era previsto in favore del cliente un piano tariffario senza obbligo di ricarica;
- b. l'utenza in oggetto è stata attiva per diversi anni senza ricarica, ma in data 18 gennaio 2018 questa utenza è stata bloccata senza preavviso e senza il mese di traffico in entrata rendendo impossibile qualsiasi intervento risolutivo da parte dell'istante;
- c. l'istante ha precisato, nelle controdeduzioni, di non aver mai ricevuto alcun SMS nel quale veniva informato che la SIM sarebbe stata disattivata entro il 6 luglio 2017, nel caso in cui non avesse effettuato alcuna ricarica. Al riguardo ribadisce di non aver trovato alcun SMS del genere nella memoria del cellulare e a riprova di ciò è il fatto che la SIM non è poi stata disattivata in quella data e, pertanto, per correttezza la società avrebbe dovuto inviare un ulteriore SMS in data 19 dicembre 2017 per comunicare la cessazione del servizio in caso di mancanza di ricarica in data 18 gennaio 2018. Oltre a ciò, precisa che l'SMS in questione non può essere inviato per modificare un piano tariffario "omaggio", frutto di un accordo transattivo;
- d. l'istante, sempre nelle controdeduzioni, ha insistito nella richiesta di rimborso relativo al credito residuo presente sulla SIM, in quanto la cessazione del contratto è avvenuta a sua insaputa, senza preavviso e senza il riconoscimento del mese di chiamate in ricezione, pertanto, l'importo di euro 300,00 proprio perché frutto di "omaggi" da accordi precedenti non può essere considerato come un credito non monetizzabile, né può essere considerato alla stregua di un credito da autoricarica essendo stato emesso per conciliare una vertenza;

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

- i. il ripristino del piano disattivato o di un piano equivalente o migliorativo, oppure in alternativa, un rimborso che possa compensare la disattivazione della SIM e la perdita del piano tariffario;



*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*  
*Direzione Tutela dei Consumatori*

ii. il rimborso delle spese sostenute per la riattivazione del numero e l'attivazione di una nuova SIM;

iii. il recupero del credito residuo prima della disattivazione pari a euro 300,00;

La Società WIND Tre, nella propria memoria difensiva, ha dichiarato che l'utenza prepagata n. 3474617XXX, essendo stata attivata in data 29 dicembre 2006 aveva, in una prima fase, una validità di 5+1 mesi, come riportato nelle Condizioni di Contratto. Le predette Condizioni sono state modificate, migliorandole, a far data del 31 maggio 2017, in quando la validità della SIM è stata aumentata a dodici mesi. Infatti, in data 20 aprile 2017, veniva notificata la variazione contrattuale, tramite SMS, al numero 3474617XXX e il testo dello stesso riportava: *“Mod. condizioni: dal 31/5 la validità della tua SIM passa a 12 mesi dall'ultima ricarica. Recesso dal servizio senza penali entro 30/5 Info: tre.it/mod-sim o 133”*.

Di conseguenza la SIM, oggetto di contestazione, prendeva come da condizioni contrattuali modificate in corso contrattuale e notificate tramite messaggio, una validità di dodici mesi dal giorno dell'attivazione o dall'ultima ricarica (oltre a un ulteriore mese durante il quale la SIM potrà essere abilitata alla ricezione di servizi gratuiti); trascorso tale periodo senza che venisse effettuato alcun evento di traffico a pagamento, l'utenza sarebbe stata automaticamente disattivata. Nel caso di specie, da opportune verifiche in merito, è emerso che in data 7 giugno 2017, il sig. Tacchella ha ricevuto un SMS nel quale veniva invitato a effettuare una ricarica a pagamento entro il 6 luglio 2017. L'istante non ha provveduto ad effettuare una ricarica, motivo per il quale l'utenza è stata legittimamente disattivata.

WIND Tre ha precisato, inoltre, come dichiarato dallo stesso istante nel formulario GU14, che non risultano ricariche a pagamento sul numero 3474617XXX a far data dal 2014 fino alla data di disattivazione. Detta disattivazione è stata correttamente preannunciata tramite l'invio di un SMS in data 7 giugno 2017, ricevuto alle ore 11:21 del medesimo giorno, con il quale il gestore informava il sig. Tacchella dell'imminente scadenza della SIM, nello specifico, il 6 luglio 2017.

Relativamente alla richiesta di restituzione del credito a seguito della disattivazione della SIM, oggetto di contestazione, si specifica che il credito vantato e richiesto dall'istante, presente al momento della disattivazione della SIM era di tipo “omaggio” poiché derivante da accordi presi con precedenti conciliazioni, pertanto non può essere né trasferibile né monetizzabile.

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte, come di seguito precisato.

Nel caso in esame, l'istante lamenta l'illegittima sospensione della propria SIM che, essendo stata il frutto di un accordo transattivo per risolvere un contenzioso pendente, aveva la caratteristica di non prevedere un obbligo di ricarica diversamente da quanto previsto dalle condizioni generali di contratto.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto i. la stessa deve essere accolta. La condotta posta in essere dal gestore risulta essere illegittima. *In primis*, non vi è la prova che



*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*  
*Direzione Tutela dei Consumatori*

l'istante abbia ricevuto l'SMS del 7 giugno 2017 con il quale sarebbe stato informato della necessità di effettuare una ricarica a pagamento entro il successivo 6 luglio, pena la disattivazione della SIM. Inoltre, seppure il messaggio fosse stato ricevuto dall'istante, in ogni modo, l'utenza è stata disattivata ben sei mesi dopo, inducendo in errore il cliente, che, intanto, confidava nella gratuità del proprio piano in quanto legato a un accordo transattivo con l'operatore. Inoltre, poi, l'istante non ha beneficiato nemmeno del mese di chiamate in entrata, nel corso del quale avrebbe potuto evitare la disattivazione della SIM e la perdita del piano e del credito residuo presente.

Tanto premesso, la società WIND Tre è tenuta a ripristinare sull'utenza n. 3474617XXX il piano tariffario esistente al momento della cessazione o applicarne uno equivalente o migliorativo in caso di impossibilità tecnica al ripristino.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto ii, la stessa deve essere accolta, pertanto, la società WIND Tre sarà tenuta a restituire all'istante i costi effettivamente sopportati per la riattivazione della nuova SIM.

Con riferimento alla richiesta di cui al punto iii, la stessa deve trovare accoglimento in quanto, sebbene si tratti di credito frutto di omaggio da parte dell'operatore e come tale non monetizzabile, in ogni caso, essendo stata disposta una disattivazione della SIM illegittima e avendo l'istante prontamente riattivato un'altra SIM con il medesimo gestore, si ritiene che l'importo pari a euro 300,00 possa essere trasferito sulla nuova utenza attivata dall'istante.

Infine, in considerazione del comportamento delle parti, si ritiene equo liquidare l'importo pari a euro 100,00 a titolo di rimborso delle spese di procedura sostenute dall'istante per la presente controversia.

#### **DETERMINA**

1. L'accoglimento dell'istanza del sig. Tacchella nei confronti della società WIND Tre S.p.A. per le motivazioni espresse in premessa.

2. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a corrispondere in favore dell'istante, mediante bonifico o assegno, l'importo pari a euro 100,00 (cento/00) a titolo di spese di procedura.

3. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a riattivare il piano tariffario disattivato oppure ad attivare altro piano equivalente o migliorativo;

4. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a restituire in favore dell'istante i costi sostenuti per la riattivazione della nuova SIM nonché a riaccreditarne il credito residuo presente sull'utenza n. 3474617XXX al momento della cessazione.

5. La società WIND Tre S.p.A. è tenuta a comunicare a questa Autorità l'avvenuto adempimento alla presente determina entro il termine di 60 giorni dalla notifica della stessa.

6. Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11 di cui al d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259.



*Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*  
*Direzione Tutela dei Consumatori*

7. E' fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale ulteriore danno subito, come previsto dall'articolo 11, comma 4 della delibera n. 179/03/CSP.

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

Il presente provvedimento è notificato alle parti e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

21 settembre 2018

Il Direttore

Mario Staderini