

DETERMINA 59 Fascicolo n. GU14/531025/2022

del 04/10/2024

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA**[REDACTED] 1Mobile (Compagnia Italia Mobile srl)****IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA**

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. 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 denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante "Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche", di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l'Accordo quadro vigente tra l'Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

RICHIAMATA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta in data 19 dicembre 2017 tra l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ed il Consiglio regionale della Puglia;

VISTO l'Accordo quadro tra l'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province Autonome, sottoscritto in data 28 novembre 2017

VISTA la Deliberazione dell'Ufficio di Presidenza n. 62 del 26.10.2021, con la quale è stato conferito l'incarico di Direttore ad interim della Sezione "Corecom Puglia" al Dott. Giuseppe Musicco;

VISTA la Legge della Regione Puglia 28 febbraio 2000, n. 3 recante "L'istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)";

VISTA la Determinazione dirigenziale n. 19 del 2 marzo 2022 con la quale il Segretario Generale del Consiglio Regionale ha provveduto a conferire l'incarico di Dirigente ad interim del Servizio "Contenzioso con gli operatori telefonici e le pay tv" al Dott. Vito Lagona;

Considerata l'attività istruttoria svolta dal dipendente dott. Michael Amoruso

VISTA l'istanza dell'utente [REDACTED], del 10/06/2022 acquisita con protocollo n. 0184705 del 10/06/2022

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell'istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

Nell'istanza introduttiva della presente procedura, l'utente, titolare di contratto di tipo privato per servizio di telefonia mobile, rappresenta quanto segue: "Il sottoscritto è titolare di contratto con l'operatore indicato, con la numerazione 347*****97. Tale contratto prevedeva l'opzione Start Plus New al costo di 4,99 euro/mese, con chiamate illimitate e 8 GB di traffico dati. In data 17/12/2021 l'opzione è stata rinnovata, come da schermata (01 - SCHERMATA NOTIFICHE) allegata. In data 28/12/2021, inoltre, come si può leggere sempre nella stessa schermata, è stata eseguita una ricarica di euro 10,00, che ha portato il credito a euro 12,47. In data 31/12/2021 il sottoscritto si è accorto che il proprio credito ammontava a poco più di euro 6 con un consumo di circa 6 euro nel giro di tre giorni. Viste le festività e non essendo disponibile un operatore con il quale comunicare telefonicamente, il sottoscritto ha immediatamente compilato un form online di richiesta di assistenza (02 - SCHERMATA FORM) al fine di ricevere spiegazioni il prima possibile. Di tale form, una volta inviato, non mi è stata rilasciata alcuna ricevuta. In data odierna, dopo aver provato diverse volte, senza successo, a contattare telefonicamente l'operatore in oggetto, ho ricevuto una email in cui mi si notificava l'avvenuta disattivazione tramite app ufficiale dell'opzione Start Plus New. Tale operazione avrebbe trasformato la mia sim in un "contratto a consumo". In calce alla email da parte di Onemobile è leggibile anche il testo della mia richiesta effettuata in data 31/12/2021 (03 - MAIL NOTIFICA DISATTIVAZIONE). Il sottoscritto ha dunque dichiarato di essere estraneo all'operazione di disattivazione avvenuta tramite app e chiedeva spiegazioni sul perché la disattivazione fosse avvenuta immediatamente, senza invio di notifica o preavviso alcuno, pur essendo stata pagata la somma corrispondente a un mese di servizio (04 - MAIL RICHIESTA CHIARIMENTI). La celere risposta dell'operatore spiega che non sono previste notifiche per la disattivazione di un servizio e che l'operazione avviene con doppia validazione (05 - MAIL CHIARIMENTI FINALI). Il sottoscritto, escludendo di aver "per errore" richiesto la disattivazione del servizio, soprattutto se soggetto a "doppia validazione". Come da schermata (06 - SCHERMATA CREDITO) si rileva che il credito residuo è sceso ulteriormente ad euro 4,21. si richiede con la presente che vengano ripristinati: - il credito pari a euro 12,47 indicato nella schermata (01 - SCHERMATA NOTIFICHE); - l'opzione Start Plus New, senza i costi aggiuntivi di euro 15,00 + il costo mensile richiesto dall'operatore nella mail (05 - MAIL CHIARIMENTI FINALI). Il sottoscritto, avendo necessità di continuare a utilizzare il traffico dati e telefonico previsto dall'offerta, ha provveduto a rinnovare la stessa, ad un costo di euro 19,99. Tale operazione è necessaria a non interrompere l'utilizzo dell'utenza da parte del sottoscritto e non è da intendersi come acquiescenza al comportamento scorretto dell'operatore, verso il quale si richiede anche il rimborso del costo di attivazione dell'opzione erroneamente disattivata, NON dal sottoscritto. Si allega schermata (07-CREDITO FINALE) al fine di avere traccia del credito al momento della richiesta dell'attivazione del servizio." In ragione di quanto sopra esposto l'istante formula richiesta di "Ripristino del credito presente alla data della ricarica effettuata in data 28/12/2021 pari a euro 12,47 - 4,21 = euro 8,26 e del costo di euro 19,99 di riattivazione dell'opzione erroneamente disattivata".

L'operatore convenuto non ha prodotto memorie difensive nell'ambito del presente procedimento.

Alla luce delle risultanze emerse nel corso dell'istruttoria, la richiesta formulata dalla parte istante può trovare accoglimento, per le motivazioni di seguito precisate. L'istante lamenta la disattivazione non richiesta dell'offerta "Start Plus New" - chiamate illimitate e 8 GB di traffico dati al costo di 4,99 euro/mese- nonché l'errata attivazione, da parte del convenuto operatore, di offerta a consumo. Dalla disamina del fascicolo documentale, si evince che in data 17.12.2021, l'istante ha ricevuto sms di rinnovo dell'offerta "1Mobile Start Plus New". In data 31.12.2021 l'utente, tuttavia, ha inviato messaggio al gestore per segnalare l'anomalia in ordine all'offerta pattuita concernente l'attivazione di piano a consumo, chiedendo contestualmente la correzione dell'errore. Il gestore, con messaggio del 03.01.2022, ha confermato l'avvenuta disattivazione, tramite l'applicazione ufficiale, della promozione "Start Plus New" in data 22.12.2021 e la contestuale attivazione della tariffazione a consumo. Con messaggio inviato in pari data, l'istante ha negato di aver chiesto la disattivazione dell'offerta de qua mediante la propria app e ha evidenziato, al riguardo, l'assenza di messaggi di notifica della suddetta operazione. Inoltre l'istante ha rappresentato la validità della promozione fino al 17 gennaio, stante l'avvenuto intero pagamento mensile anticipato, effettuato dal medesimo in data 17.12.2022. L'operatore ha replicato adducendo la necessità di doppia validazione per la disattivazione dell'opzione pattuita. Tanto premesso, deve trovare applicazione il principio generale secondo cui l'istante può limitarsi ad avanzare le proprie doglianze, mentre l'operatore deve fornire la prova del proprio

adempimento o dell'esistenza di cause di esenzione da responsabilità o, ancora, della correttezza degli addebiti comminati. Nella presente procedura vige infatti il principio del favor utentis, rivestendo l'utente la qualità di contraente debole, da cui deriva una ripartizione dell'onere probatorio a quest'ultimo favorevole, anche in considerazione del cosiddetto criterio della "vicinanza della prova". Del resto, anche applicando le ordinarie regole codicistiche in punto di onere probatorio, trattandosi di fattispecie inerenti a rapporti contrattuali, la norma di riferimento va individuata nell'art. 1218 c.c., secondo cui il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile. In base alla consolidata interpretazione giurisprudenziale di tale articolo, il creditore della prestazione, cioè l'istante, dovrà limitarsi a dedurre l'esistenza del contratto fra le parti e il suo contenuto, mentre il debitore della prestazione, cioè l'operatore, dovrà fornire la prova del proprio adempimento, perché, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Nel caso di specie, tale onere della prova non risulta ottemperato dal gestore, il quale non ha prodotto né memorie difensive né tantomeno documentazione atta a dimostrare l'infondatezza delle contestazioni di parte istante. A tal proposito, l'Autorità ha affermato il principio in base al quale: "Allorquando l'operatore resti silente in ordine alle doglianze di parte istante, stante il citato criterio di riparto dell'onere della prova, può trovare applicazione l'art. 115 c.p.c., secondo cui i fatti, non specificamente contestati, si considerano pacifici. Per il principio di non contestazione delle avverse allegazioni, l'operatore, che non abbia addotto il corretto adempimento con riferimento a ogni singolo disservizio contestato va ritenuto responsabile del disservizio segnalato, con conseguente obbligo di indennizzo o di storno/rimborso (delibera Agcom n.151/15/CIR)".

DETERMINA

- IMobile (Compagnia Italia Mobile srl), in parziale accoglimento dell'istanza del 10/06/2022, è tenuta a rimborsare, tramite bonifico bancario intestato all'utente, l'importo complessivo di euro 28,25 (ventotto/25), maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza di definizione e sino al saldo effettivo

Il presente provvedimento costituisce un ordine ai sensi e per gli effetti dell'articolo 30, comma 12, del Codice.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
GIUSEPPE MUSICCO