

DETERMINA DIRETTORIALE Fascicolo n. GU14/357045/2020

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA Valentini Enrico - 1Mobile (Compagnia Italia Mobile X) IL 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. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito Regolamento;

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 Indennizzi;

VISTA la l.r. 30 gennaio 2001, n. 1, recante Istituzione, organizzazione e funzionamento del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.Re. Com.)”;

VISTA la Convenzione per il conferimento della delega di funzioni ai Comitati regionali per le comunicazioni sottoscritta in data 28 dicembre 2017;

VISTO l’Accordo quadro sottoscritto il 28 novembre 2017 fra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e delle regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 22/11/2020 acquisita con protocollo n. 0491187 del 22/11/2020

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell’istruttoria;

CONSIDERATO che, sulla base della documentazione istruttoria acquisita agli atti del procedimento, è risultato che:

A seguito dell’esito negativo del tentativo di conciliazione per mancato accordo tra le parti del 13/11/2020, l’utente ha presentato istanza di definizione in data 22/11/2020, nei confronti della società 1Mobile (Compagnia Italia Mobile X) – di seguito 1Mobile, lamentando ritardo nell’attivazione e portabilità della SIM, richiesta in data 21/05/2020, ed acquistata sul portale dell’operatore in data 04/05/2020. Aggiunge che in data 01/06/2020, via pec, avanzava reclamo. Sulla base di quanto premesso, chiede un indennizzo di Euro 75,00, per ritardo nell’attivazione del servizio.

L’operatore, con replica del 11/01/2020, caricata in piattaforma Conciliaweb, contesta le affermazioni della parte, riservandosi di agire in ogni più opportuna sede civile e/o penale, a tutela di ogni azione diffamatoria perpetrata nei confronti dello stesso. Si riporta a quanto dedotto in sede conciliativa e cioè, che i documenti necessari per l’attivazione della Sim, venivano inviati dall’istante in data 27/05/2020 e che la SIM veniva attivata in data 01/06/2020, con la conseguenza che si è avuto solo un giorno di ritardo medio, dovuto ad indisponibilità del servizio di provisioning dell’operatore di rete. Aggiunge che comunque, senza ammissione di responsabilità, si rendeva disponibile a riconoscere un rimborso/importo in traffico pari ad euro 3,00 (tre/00), nonostante pochissimi giorni dopo l’attivazione, l’utente effettuasse una portabilità in uscita, probabilmente legata a fenomeno commerciale di triangolazione.

L’utente lamenta il ritardo nell’attivazione della SIM, richiesta in data 21/05/2020, ed acquistata sul portale dell’operatore in data 04/05/2020 (versa in atti e-mail di richiesta attivazione SIM con la quale allega i documenti necessari all’attivazione stessa), ragion per cui richiede l’indennizzo per ritardata attivazione del servizio. L’operatore afferma che i documenti necessari all’attivazione della SIM, venivano inviati dall’istante in data 27/05/2020 e che la predetta SIM veniva attivata in data 01/06/2020, con la conseguenza che si è avuto

solo un giorno di ritardo medio, dovuto ad indisponibilità del servizio di provisioning dell'operatore di rete, ma non produce alcuna prova a supporto delle proprie dichiarazioni. In base ai principi generali sull'onere della prova in materia di adempimento di obbligazioni, il richiamo corre a quel principio, più volte affermato nella consolidata giurisprudenza di legittimità (da ultimo Cass. II 20 gennaio 2010 n. 936), secondo il quale “il creditore che agisce per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e se previsto, del termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte; sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto un inesatto adempimento dell'obbligazione, al creditore istante sarà sufficiente allegare tale inesattezza, gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento o che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputabile, ai sensi dell'art. 1218 c.c., ovvero da cause specifiche di esclusione della responsabilità previste dal contratto, dalle condizioni generali di contratto o dalla Carta Servizi. Secondo consolidato orientamento Agcom e di questo Corecom (ex multis, Delibera 100/2020), gli operatori sono tenuti a fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente previsto, anche sotto il profilo temporale. Ne consegue che qualora l'utente lamenti il ritardo nell'attivazione del servizio rispetto alle tempistiche stabilite, l'operatore, per escludere la propria responsabilità, è tenuto a dimostrare che i fatti oggetto di doglianza sono stati determinati da circostanze o problematiche tecniche o difficoltà ad esso non imputabili. “In questi casi, peraltro, il gestore deve anche fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e non è da ritenersi sufficiente un mero richiamo ‘formale’ ai motivi tecnici, dovendo l'utente essere messo in grado di comprendere quanto accaduto”. L'utente versa in atti la e-mail del 21/05/2020, di richiesta attivazione della SIM, oggetto di controversia, con la quale allega i documenti necessari all'attivazione stessa. Ulteriormente, produce la carta dei servizi CIM di 1 mobile, nella quale è stabilito che il tempo di attivazione del servizio voce è fissato in 24 ore. Altresì, allega un reclamo del 01/06/2020, asseritamente trasmesso via pec, ma pur non producendo prova della relativa trasmissione, l'operatore non avanza contestazioni. Di converso, l'operatore dichiara che l'istante chiedeva l'attivazione della SIM in data 27/05/2020, che veniva attivata in data 01/06/2020, con la conseguenza che si è avuto solo un giorno di ritardo medio. A discolpa, afferma che il ritardo nell'attivazione del servizio è stato causato da una indisponibilità del servizio di provisioning dell'operatore di rete, ma non produce alcun documento probatorio a supporto di quanto affermato e né tantomeno, alcun elemento utile ad escludere la propria responsabilità in merito al ritardo nell'attivazione del servizio. In particolare, l'operatore non fornisce alcuna prova che il ritardo nell'espletamento della procedura sia stato determinato da causa allo stesso non imputabile, ai sensi dell'art. 1218 c.c. Atteso che come sopra evidenziato, gli operatori devono fornire i servizi richiesti nel rispetto di quanto contrattualmente e normativamente previsto, anche sotto il profilo temporale, qualora l'utente lamenti il ritardo nell'attivazione del servizio, l'operatore deve fornire la prova di aver adeguatamente informato l'utente delle difficoltà incontrate nell'adempimento dell'obbligazione e di essersi diligentemente attivato per adempiere esattamente. Nello specifico, poiché l'operatore non ha provato che il ritardo nell'adempimento è stato determinato da causa allo stesso non imputabile, né ha dimostrato di aver fornito adeguate informazioni all'utente, sui motivi del ritardo nell'attivazione del servizio e sulle difficoltà tecniche incontrate nel corso del processo in esame, l'istante ha diritto al riconoscimento dell'indennizzo di cui all'art 4, commi 1 e 2 del Regolamento indennizzi ,approvato con delibera n. 347/18/CONS per cui: “Nel caso di ritardo nell'attivazione del servizio rispetto al termine massimo previsto dal contratto, ovvero di ritardo nel trasloco dell'utenza, gli operatori sono tenuti a corrispondere un indennizzo per ciascun servizio non accessorio pari a euro 7,50 per ogni giorno di ritardo” (comma1). “L'indennizzo di cui al comma 1 è applicato anche nei casi di ritardo per i quali l'operatore, con riferimento alla attivazione del servizio, non abbia rispettato i propri oneri informativi circa i motivi del ritardo, i tempi necessari per l'attivazione del servizio o gli eventuali impedimenti, ovvero nel caso di affermazioni non veritiere circa l'esistenza di impedimenti tecnici o amministrativi.” (comma 2). Pertanto, considerato che l'utente richiedeva l'attivazione della SIM in data 21/05/2020 e che la predetta SIM, per stessa ammissione dell'operatore veniva attivata in data 01/06/2020, l'utente ha diritto ad un indennizzo pari ad Euro 75,00 (settantacinque/00), calcolando 10 giorni di ritardo nell'attivazione del servizio X 7,50 prodie.

DETERMINA

- 1Mobile (Compagnia Italia Mobile X), in accoglimento dell'istanza del 22/11/2020, è tenuta a 1. Accogliere l'istanza del Sig. XXX, nei confronti della società 1Mobile (Compagnia Italia Mobile X), per le motivazioni di cui in premessa. 2. L'operatore è tenuto a pagare in favore dell'istante il seguente importo, maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza: I. euro 75,00 (settantacinque/00), a norma dell'art. 4, commi 1 e 2 del Regolamento sugli indennizzi.

È fatta salva la possibilità per l'utente di richiedere in sede giurisdizionale il risarcimento dell'eventuale maggior danno subito, giusto quanto previsto dall'articolo 19, comma 5, del Regolamento.

Ai sensi dell'articolo 20, comma 3, del citato Regolamento il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti.

Il direttore
RITA FILIPPINI